ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN LXIV

A

Páginas

B

C

D

E

F

M

R

Páginas

S

T

U

V

Y

Z

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE VOLUMEN LXIV

A

C

D

E

F

G

H

I

J

L

M

P

R

S

T

V

FIN DEL TOMO SESENTA Y CUATRO

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los Doctores D. JOSÉ E. DOMINGUEZ y D. JOSÉ A. FRIAS

Secretarios del Tribunal

VOLÚMEN LXIV

64

BUENOS AIRES

IMPRENTA DE PABLO E. CONI É HIJOS, ESPECIAL PARA OBRAS

680 — CALLE PERU — 680

1897

AÑO 1896

(Continuación)

CAUSA LXXX

*Don Angel Texo contra el Ferrocarril Nordeste Argentino **sobre** daños y perjuicios, é indemnizacion por expropiacion de un terreno.*

Sumario. — **1° No pueden ser responsables de perjuicios procedentes de actos imputados de delictuosos, las personas que no han ejecutado estos actos, ni los han mandado ejecutar, ni han tomado participacion en ellos.**

2° Por haberse involucrado en la cuestion de perjuicios, la accion de indemnizacion por expropiacion aceptada por el demandado, no pueden cargarse á éste las costas, aplicando la disposicion relativa de la ley de expropiacion.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina

Caso.—Resulta del

Fallo del Juez Letrado

Buenos Aires, Octubre 8 de 1894.

Vistos: Estos autos iniciados por don Antonio Rocha, en representacion de don Angel Texo, contra la empresa del Ferrocarril Nordeste Argentino, sobre indemnizacion de daños y perjuicios y pago del terreno ocupado para la vía, en varias chacras de propiedad del actor, en este pueblo.

Resultando: Que á foja 3 se presenta el señor Rocha á nombre del señor Texo, cobrando á la mencionada empresa la suma de 31.000 pesos, sus intereses y costas, por daños y perjuicios provenientes del delito de violacion de la propiedad é importe del terreno en que está construida la vía, en las siguientes suertes de chacra: 1° número 18; 2° terreno lindero con la chacra número 26, arroyo Taiman y arroyo de la Divisa; 3° terreno situado entre la vía y el arroyo Taiman; 4° chacras números 16, 25 y 26; 5° terreno frente á la Avenida Misiones y fondo al ángulo Sud-Este de la chacra número 11 hasta la laguna y río Paraná

Los daños y perjuicios consisten en roturas de alambrados, servicio de la tierra vegetal é inutilizacion del suelo, en una considerable extension fuera de la vía, uso y explotación de maderas de los bosques para leña, desvalorizacion de terreno por la supresion del frente al arroyo Taiman, uso de piedra, canteras y desperfeccion del terreno que se destinó para la vía en su primera traza. El terreno cuyo valor se reclama es el ocupado en la chacra 18 y el lindero 36, arroyo Taiman y Divisa.

Que á foja 22, don Julio Pessini, por la compañía del Ferro-

carril Nordeste Argentino, contesta la demanda diciendo que el señor Texo consintió al ingeniero Simmerer, en que se ocupasan sus terrenos dejando para más tarde arreglar la indemnizacion á que tuviera derecho, lo que se halla corroborado por el silencio guardado hasta la demanda.

Alega que como la demanda se funda en el delito de violacion de la propiedad, falla por su base, pero manifiesta estar dispuesto á abonar la indemnizacion ó precio del terreno y tambien los perjuicios que se estimen provenientes de la expropiacion, no considerándose responsable de los otros daños y demás perjuicios y reclamaciones que se consignan en la demanda, como roturas de alambrados, servicio de tierra vegetal fuera del terreno expropiado, perjuicio por escavaciones ó remocion de tierra fuera de lo expropiado, uso y explotacion de maderas fuera de lo expropiado, desmonte de piedra fuera de lo expropiado, etc., etc., aunque fueran ciertos, porque en todo caso la responsabilidad sería de la empresa Clark y Cª, contratista y constructora del Ferrocarril hasta el 10 de Agosto de 1891, la que figuraba en los juicios de expropiacion para las adquisiciones y compras de terrenos y en todas las cuestiones surgidas con motivo de la construccion del Ferrocarril y la que puede haber cometido abusos, que no son imputables á la actual compañía, que nada tiene que ver con la de Clark, constructora, ni con la procedencia de los materiales que empleó. Además ésta ha traspasado á la compañía actual, todo lo construido, obras, terraplenes, estaciones y materiales de construcciones, pero no ha transferido ni podido aceptársele responsabilidades con relacion á terceros procedentes de sus actos como constructor y mucho menos de los abusos ó actos ilícitos que haya ejecutado y que la compañía no ha autorizado.

Que, en cuanto á la indemnizacion del área ocupada por la vía, son exagerados los precios que pretende el demandante, ofreciendo por toda indemnizacion un centavo moneda nacional

por metro cuadrado, en suma 303 pesos 50 centavos por el total expropiado, que es 30.350 metros cuadrados.

Que este precio lo ofrece en atencion á habérselo pagado por otros terrenos bajos y anegadizos, de igual condicion á los de que se trata. Que además, Texo arregló el año 86 la indemnizacion del terreno de las chacras números 25, 26 y 76, sin haber pretendido entónces indemnizacion por tierra vegetal.

Pidió en consecuencia se admita la indemnizacion que ofrece y se mande al señor Texo escriturar el terreno á la compañía.

Citadas las partes á juicio verbal, sin llegar á ningun advenimiento, se recibió esta causa á prueba, produciendo las partes la que expresa el certificado del secretario corriente á foja 31, y agregados los alegatos respectivos quedó la causa en estado de sentencia, mandándose para mejor proveer practicar una nueva operacion pericial que fijará separadamente el valor real de la propiedad y el monto de los perjuicios reclamados. De foja 27 á 136 corren agregados los informes periciales producidos.

Y considerando: Que la demanda del actor se funda en el perjuicio recibido por razon del delito de ocupacion y destruccion indebida de la propiedad y en el derecho á exigir la remuneracion del precio de la misma, en la extension en que se ha construido la vía férrea.

Que respecto á la indemnizacion de daños y perjuicios provenientes del delito de destruccion y aprovechamiento de la cosa que reclama el demandante, el derecho de exigirlo está consagrado por los artículos 1077 y 1094 del Código Civil.

Que las copias de las cartas del ingeniero Simmerer de fojas 18, 19 y 66 á 70, presentadas por la compañía del Ferrocarril y cuya compulsa se ha hecho á foja 73, y la del señor Valiente Noailles, de fojas 92 y 93, no han sido ratificadas en forma y aunque lo estuvieran no serían bastantes para justificar la afirmacion del representante de la compañía demandada, de que esos terrenos fueron ocupados con permiso y consentimiento del se-

ñor Texo, desde que quienes los suscriben eran empleados de la compañía constructora del ferrocarril, uno de ellos ejecutor del hecho, lo que quitaría la fuerza legal á sus declaraciones, aunque se añadiese á la presuncion que nace del tiempo trascurrido sin objetar ni reclamar y al haber vendido el terreno de algunas chacras sin reclamar perjuicios, lo que fácilmente puede explicarse en cuanto respecta á las transferencias efectuadas el año 89, por haber sido hechas esas explotaciones y destrucciones posteriormente á esa fecha; y por otra parte el mérito legal de esas presunciones se desvirtúa por las declaraciones de los testigos, de fojas 42 vuelta y 48, y que establecen que la excavaciones, roturas de alambrados, desmontes, explotaciones de piedras, etc., etc., se hicieron por órden del ingeniero de la empresa señor Simmerer, resultando en definitiva que aun cuando el demandado ha producido prueba para justificar la ninguna arbitrariedad en la ocupacion de la propiedad, no ha presentado la bastante para que pueda afirmarse que no hubo culpa en ese acto y que de ella no se han seguido los perjuicios que se demanda.

Que establecidos estos hechos, el pronunciamiento del juzgado debe recaer sobre el efecto que produzcan entre demandante y demandado los actos ejecutados por el constructor y contratista del Ferrocarril, encargado tambien de la expropiacion é indemnizacion de los terrenos necesarios para la vía.

Que aparte del contrato de la empresa representada por don Juan E. Clark, tuviera con la compañía del Ferrocarril Nordeste Argentino para construirlo, es fuera de toda duda que aquel obraba á nombre de ésta, en lo relativo á la ocupacion, expropiacion é indemnizacion de esos terrenos y no de otra manera se explica que con fecha 27 de Octubre de 1896, un año antes de la cesion de las obras, esta compañía confiriese poder á don Jorge E. Masehustz y al doctor Isaac M. Chavarría para que á su nombre y representacion adquiriesen los terrenos de que trata,

como lo acreditan las escrituras públicas de fojas 16 y 54, y las enunciaciones del certificado del escribano público señor Blanco, expedido á solicitud del demandado, del cual resulta que don Julio Pessini compraba tierras destinadas á la vía en Agosto de 1889, para la empresa del Ferrocarril Nordeste Argentino en representacion de la empresa constructora, segun dicho señor Pessini lo declara al contestar la demanda.

Que si bien es cierto que el demandante no responde por los actos del mandatario fuera de los límites del mandato, esto se entiende de aquellos casos en que el que contrata con el mandatario, tiene ó ha debido tener conocimiento de la extralimitacion del mandato; doctrina establecida en el artículo 1931 y sus concordantes del Código Civil.

Que en el caso presente, Texo pudo sospechar más bien que Clark y Cª estaban autorizados para hacer las explotaciones practicadas para beneficio de la vía, desde que no consta que conociera el contrato existente entre éstos y la compañía demandada, siendo principio de derecho que los contratos no pueden oponerse á terceros.

Que la constitucion de representante es un acto meramente voluntario de quien lo ejecuta; estableciéndose así para el que elige un apoderado, la responsabilidad de su propia eleccion, de modo que si la compañía del ferrocarril ha elegido un representante infiel, ella sola debe soportar las consecuencias de su eleccion imprudente y de ningun modo Texo, que ninguna parte ha tenido en tal nombramiento.

Que examinando la cuestion indemnizacion bajo el punto de vista de la obligacion en que está la compañía concesionaria de las obras del Ferrocarril, de abonarla, con arreglo á la ley de expropiacion en que el demandado acepta declarando estar dispuesto á pagarla, debe considerarse : Que segun la disposicion del artículo 16 de la ley de Setiembre 13 de 1866, la indemnizacion de los bienes expropiados deberá comprender to-

dos los gravámenes y perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiacion, tales como el valor del terreno ó edificio, plantaciones, depreciacion por fraccionamiento, explotaciones, etc.

Que para juzgar acerca del precio verdadero ó corriente en la localidad de los terrenos en cuestion, los autos ofrecen los siguientes antecedentes:

La certificacion del escribano de registro sobre las ventas hechas por Texo á la compañía demandada en Agosto 9 de 1889, de dos fracciones de terrenos en la superficie de 5625 metros cada una, necesarias para la vía en las chacras números 25 y 26 por la suma total de 56.254 y en 5 de Mayo de 1891, una fraccion en el sobrante Este con 21.243 metros cuadrados de superficie en pesos 212.434; otra fraccion en la chacra 167 con 5700 metros de superficie en la suma 57 pesos (f. 59).

La avaluacion fiscal de las propiedades del demandante, á los efectos de la contribucion territorial hecha en el año 1891, 1892 y 1893, que segun el informe de la oficina respectiva, foja 86, no pasa de 500 pesos, con excepcion de una, la número 18, avaluada el año próximo pasado, en 800 pesos los 119,993 metros cuadrados (f. 87).

Las expropiaciones llevadas á cabo durante el año 1889 por la misma empresa demandada, de terrenos propiedad de don Higinio Alegre para estacion y vía en los ejidos de este pueblo, los cuales alcanzan á 10.716 centavos por cada metro cuadrado, siendo de notar que estos precios han sido pagados en virtud de resoluciones judiciales, y la expropiacion en terreno de don Eladio Guesalaga fuera del ejido de esté pueblo, pagado á razon de 30.000 pesos legua.

La declaracion del perito don Alfredo Mamello, que señala el precio de un centavo por metro cuadrado para los terrenos de que se trata, por ser bajos é inundables por las aguas del Paraná y Taimán (f. 84).

La declaracion del perito don Luis Matea, que asigna 12 centavos el metro cuadrado, fundado en que el Ferrocarril divide la propiedad en dos partes irregulares, dejando incomunicada la parte que queda entre la línea y el río y en que los terrenos son buenos en general (fojas 51, 137 y 128).

La declaracion del perito don Francisco Fouilliand, que asigna 31 pesos 8 centavos á la hectárea, por tratarse de terrenos de pastoreo de clase inferior, y que corren al pié de lomas (foja 133).

Que de todos estos antecedentes resulta que el precio de las propiedades fuera del municipio, en las condiciones de los de que se trata, es varío y ha llegado hasta 16 centavos el metro cuadrado, debiendo en ello tenerse en vista la circunstancia de si están cerca ó lejos de la poblacion urbana.

Que las observacioues fundadas en los precios pagados en el caso de algunas expropiaciones llevadas á cabo amistosa y extrajudicialmente por el representante de la empresa del ferrocarril y el señor Texo, carecen de base porque no se ha demostrado que esos precios se hayan pagado por todo terreno, cualquiera fuere su distancia á esta poblacion, apareciendo lo contrario de los antecedentes de los autos agregados y seguidos con don Higinio Alegre, los cuales demuestran que si bien el representante de la empresa ofreció un centavo por metro cuadrado, le fué ordenado el abono de 10 y 16 centavos.

Además, en una venta privada pueden influir necesidades y otras circunstancias que hacen variar este precio corriente, y por último, es evidente que si Texo no vendió á la empresa los terrenos de que se trata juntamente con los otros y en la misma cantidad, es porque los consideraba de mayor valor.

Que las observaciones relativas á las avaluaciones hechas para el pago de la contribucion directa, no deben tomarse en cuenta porqueno ha demostrado que esas avaluaciones hubieran sido practicadas en los años en que los terrenos fueron ocupados y

se hicieron los trabajos, ni tampoco que esas avaluacionos sean el precio corriente, pues son hechos en la mayoría de los casos por personas sin competencia y adolecerían de los mismos ó mayores defectos que los de los peritos nombrados por las partes que han sido impugnadas, existiendo además el antecedente de la oferta de mayor precio, hecho por el representante de la empresa.

Que dada la notable divergencia entre las avaluaciones practicadas por los peritos, Matea, Hamelle y Fouilliand, debe estarse á los antecedentes producidos que mayor fundamento ofrezcan y que si no son suficientes para hacer aceptar como legítimas las pretensiones verdaderamente estremas del demandante, son dignos, sin embargo, de atencion para elevar en algo la oferta de la compañía demandada, procediendo en ello con arreglo á los dictados de la equidad.

Que como antes se ha enunciado, la situacion del terreno á expropiarse es un punto que no puede perderse de vista para la determinacion de su valor y tomando por base el que se ha asignado á los terrenos de Alegre, el valor tiene que aumentar ó disminuir en relacion á la distancia.

El mínimun en que fueron avaluados éstos es el de diez centavos el metro y distan más ó menos dos cuadras de la calle circunvalacion de este pueblo, segun los planos agregados en autos.

El terreno que se trata de expropiar dista, una fraccion, chacra número 18, diez y seis cuadras próximamente de la mencionada calle, hallándose situada la otra á más de doble distancia y en el término de la seccion chacras.

Que como queda establecido, la posicion de la chacra número 18 es ventajosa por su proximidad á la poblacion urbana, de modo que por tal circunstancia y demás constatadas que contribuyen á valorizar el terreno hasta esa situacion, apreciando

prudencialmente el valor, podemos estimarlo á razon de cinco centavos el metro cuadrado. En cuanto al terreno lindero con la chacra número 26, arroyo Taimán y Divisa, límite del municipio, debemos considerar equitativo el precio de un centavo por metro cuadrado ofrecido por la compañía demandada.

Que por lo que respeta á los daños y perjuicios, no puede desconocerse su existencia.

La indemnizacion exigida por razon del fraccionamiento es justa, segun la apreciacion pericial de los señores Metea y Fouilliand y por lo tanto debe abonarse á razon de un cinco por ciento del valor de cada propiedad fraccionada. La estimacion de este perjuicio tiene en su apoyo la indemnizacion mandada pagar en el juicio seguido por la compañía demandada contra don Eladio Guesalaga.

Que el valor de los alambrados divisorios destruidos no hay porque dudar que ellos sean de legítimo abono, pues es obligacion del expropiante el pago de los terrenos en el estado en que se hallan y su indemnizacion así procede. Este perjuicio lo estiman los dos mencionados peritos en 56 pesos.

Que la demanda por los perjuicios causados á consecuencia de las excavaciones practicadas fuera del terreno expropiado y á expropiar, es justa como una compensacion por la depreciacion del terreno y en atencion á las ventajas ó ganancias que la compañía ha recibido por el empleo en sus obras de la tierra y piedra extraida de esas excavaciones.

Este perjuicio ha sido ocasionado en la extension de cinco hectáreas, siete áreas y una centiárea, segun el dictámen pericial de foja 127 y su valor ha sido apreciado por el perito Fouilliand en un 80 por ciento del precio del terreno expropiado ó á expropiar inmediato al excavado, contra la opinion del perito Matea.

Se funda para ello en que los terrenos escavados y los expropiados y á expropiar son contiguos y de condiciones idénticas, de manera que el valor de los perjuicios no puede ser sinó una

parte del valor fijado á éstos. El juzgado estima equitativa esta apreciacion.

Que en lo referente á la destruccion de montes que el perito Fouilliand dice tener una extension aproximada de 10 hectáreas, es difícil apreciar con precision los perjuicios que dicho perito los estima en 100 pesos y Matea los calcula en 800.

Pero debe tenerse presente que toda expropiacion es odiosa aunque sirva un interés público, por lo que en caso de duda en la avaluacion de bienes expropiados y de daños y perjuicios, debe resolverse favorablemente al expropiado. Por esto, el juzgado, colocándose en un terreno medio, fija en 400 pesos este perjuicio.

Que los perjuicios por ocupacion de parte de la propiedad que el perito Fouilliand aprecia en 280 pesos 84 centavos no han sido comprendidos en la demanda y el juzgado no debe tomarlos en consideracion.

Que la demanda de intereses hecha por el demandante es justa como una compesacion por la demora del pago, salvo los correspondientes á lo consignado desde la fecha del depósito.

Que, en consecuencia, considerada la cuestion indemnizacion de perjuicios bajo el punto de vista de la obligacion de pagarlos en que está el culpable del daño causado en la cosa ajena y del derecho del expropiado á exigir el abono de todos los gravámenes que como consecuencia de la expropiacion se le causan y que importan una pérdida que se le hace sufrir y una utilidad para el expropiante, debemos concluir, que legal y equitativamente la compañía demandada debe resarcir los perjuicios ocasionados al señor Texo con motivo de la construccion de las obras.

Por tanto, declaro: 1° Que debe abonarse á don Angel Texo, como justo precio de los 5850 metros de terreno de que es propietario en la chacra número 18, la cantidad de 5 centavos por metro y por los 34.500 que posee en el sobrante sud, la suma de un centavo por metro cuadrado.

2° Que el desmérito por fraccionamiento debe igualmente serle indemnizado á razon de un cinco por ciento del valor de cada propiedad fraccionada, segun el precio que se acaba de fijar al metro cuadrado.

3° Que el demandante señor Texo debe ser abonado de los ciento cuarenta metros de alambrado destruido á razón de cuarenta centavos el metro.

4° Que el mismo demandante debe ser indemnizado de la depreciacion por excavaciones para beneficio de las obras causada en la extension de cinco hectáreas, siete áreas y una centiárea de terreno fuera de lo expropiado y á expropiar, fijándose esta indemnizacion en un ochenta por ciento del precio del terreno expropiado ó á expropiar, á cuya inmediacion se encuentre la superficie excavada, debiendo tenerse presente el precio asignado á la tierra segun su situacion con relacion á esta poblacion.

5° Que la indemnizacion debida al demandante por destruccion de montes es la de 400 pesos, ya fijada.

6° Que debe ser abonado de los intereses de la suma que se le manda pagar desde la fecha de la ocupacion, con excepcion de los correspondientes á la cantidad ofrecida y consignada por la compañía.

7° Finalmente, que debe ser indemnizado tambien de los gastos de papel sellado y honorarios de peritos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 de la ley de expropiacion. Repónganse los sellos.

D. Quiroga.

Ante mí:

Augusto V. Blanco.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 16 de 1896.

Vistos y considerando: *Primero:* Que habiéndose interpuesto el recurso tan sólo por la parte del demandado, no hay que tomaren consideracion los capítulos de la demanda que no se hallan comprendidos en las condenaciones de la sentencia apelada.

Segundo: Que no es la compañía anónima del Ferrocarril Nordeste argentino, sinó la constructora de dicho ferrocarril, la que ha ejecutado los actos imputados de delictuosos por la demanda y que principalmente la fundan, lo que se demuestra por las constancias de autos y en especial por la exposicion que el mismo actor hace de los hechos en su demanda, atribuyéndolos de modo esplícito á la mencionada empresa constructora, que segun el otrosi de foja seis, estaba representada por don Juan E. Clark.

Tercero: Que no se ha probado, en el curso dado por el actor ulteriormente á sus gestiones, con motivo de dirigir la accion no ya contra la empresa representada por Clark sinó contra la compañía en litigio (escrito de foja catorce), que el Directorio de ésta hubiese *mandado* á la constructora la ejecucion de los hechos calificados de delitos por la demanda, ni que de cualquier otra manera hubiese tomado participacion en los mismos en calidad de *coautor ó cómplice*.

Cuarto: Que, en defecto de esa prueba, no es admisible la accion en cuanto se basa en responsabilidad por hechos ilícitos y esto aun admitiendo que la compañía anónima Ferrocarril Nordeste Argentino fuese demandable por indemnizacion de daños procedentes de delito.

Quinto: Que los actos del mandatario no dan accion directa

contra el mandante, sinó cuando aquel ha contratado á nombre de éste y obrado dentro de los límites del mandato ó ulterior ratificacion (artículos mil novecientos veinte y nueve, mil novecientos treinta, mil novecientos treinta y uno y mil novecientos treinta y cuatro, Código Civil), circunstancias cuya realizacion no aparece demostrda por las constancias de autos.

Sexto : Que las anteriores consideraciones, de las que resulta la improcedencia de la accion intentada en cuanto se funda en un acto ilícito ó en obligaciones que surgen del mandato ilícito, hace innecesario apreciar tanto la excepcion de prescripcion opuesta por el demandado en la expresion de agravios, como la defensa del mismo, basada en el artículo cuarenta y tres del Código Civil.

Sétimo : Que, en consecuencia, correspondería la revocacion de la sentencia apelada, á no tratarse tambien, en el juicio, de responsabilidades que tienen por causa la ocupacion para la vía del ferrocarril de terrenos de la propiedad del actor; responsabilidades que éste hace valer y que el demandado reconoce, manifestando á la vez la voluntad de satisfacerlos.

Octavo : Que, por tanto, tales responsabilidades están fuera de cuestion en su existencia misma, debiendo llegar indudablemente los deberes de la empresa hasta satisfacer además las indemnizaciones á que, en los casos de expropiacion, tiene derecho el propietario, en cuanto las circunstancias de la causa lo permitan.

Noveno : Que en ese concepto, son de pago por el demandado el valor del terreno á expropiar, los perjuicios por fraccionamiento y por rotura de alambrados para dar paso á la vía y tambien las tierras de préstamo, que existiendo, como existen en las obras, pasarán á ser de la propiedad del expropiante con el terreno á que están incorporadas.

Décimo : Que no debe decirse otro tanto respecto á destruccion de bosques fuera del terreno á expropiar, consumadas por los tra-

bajadores ocupados por la empresa Clark y Compañía ó transitoriamente empleados para la ejecucion de las obras, pues tales actos, cuyas consecuencias deben pesar sobre sus autores ó .sobre las personas legalmente responsables, nada dan ni aprovechan á la compañía concesionaria.

Undécimo: Que seguida esta causa persiguiéndose por el actor responsabilidades procedentes de delito, materia principal de la discusion y prueba, no puede imponerse costas al demandado, porque ello importaría extender las disposiciones pertinentes de la ley de expropiacion á juicios con otros fines y procedimientos, con el agregado de que, en el presente caso, se trata de gastos inmotivadamente causados por el demandante.

Por esto, y reputándose equitativos los precios asignados á los terrenos en la sentencia apelada de foja ciento treinta y siete, se revoca dicha sentencia en cuanto condena al demandado á indemnizar al demandante por destruccion de bosques y lo carga con los gastos de papel sellado y honorarios de peritos, confirmándose en lo demás que contiene; debiendo en consecuencia pagarse las costas de ambas instancias en el órden causado. Repónganse los sellos y devuélvanse. Notifíquese con el original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXI

Don Federico G. Neves, contra don Juan B. Chiappe, por daños y perjuicios : sobre embargo preventivo.

Sumario. — Justificada, por sentencia firme la existencia de los daños y la obligacion de pagarlos, procede el embargo preventivo para asegurar el pago del importe que se liquide.

Caso. — En el juicio iniciado por Neves contra Chiappe por indemnizacion de los daños que le había causado éste, con la construccion de obras de cloacas en una casa lindera, el Juez federal dictó sentencia, cuya parte dispositiva es la siguiente:

«Por las consideraciones expuestas y otras resultantes de autos, fallo definitivamente declarando : que don Juan Bautista Chiappe debe pagar á don Federico G. Neves, el valor de los daños y perjuicios que se le han ocasionado por las causas expresadas en la demanda y que se hace mérito en la presente resolucion, con costas. Hágase saber original y repónganse los sellos.— *Juan del Campillo.*»

Dictada la sentencia, Neves pidió embargo de la casa de Chiappe, para garantir sus derechos; y el Juez no hizo lugar por no autorizar la ley de procedimientos, embargo preventivo en el caso.

Recurrida la sentencia pronunciada en lo principal, la Suprema Corte (1) la confirmó en estos términos :

Por estos fundamentos : se confirma la sentencia apelada de foja ciento treinta y dos en cuanto reconoce y manda pagar los daños y perjuicios reclamados por el demandante; en cuanto rechaza la reconvencion opuesta por el demandado, y en cuanto condena á éste al pago de las costas del juicio; y se revoca en cuanto manda que la apreciacion de los daños y perjuicios reconocidos, sean estimados en otro juicio, debiendo devolverse los autos al juzgado de su procedencia, á fin de que esa estimacion sea hecha directamente por el inferior, con arreglo á derecho: las costas de segunda instancia serán abonadas en el órden causado.

Repónganse los sellos, pudiendo notificarse con el original.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

Devuelta la causa al Juez de seccion, Neves hizo presente que había estimado los daños en 8000 pesos y como tambien se había perjudicado por la falta de alquileres, esos daños excedían de dicha suma. Que despues su casa había sufrido un nuevo derrumbe, cuyas consecuencias estimaba en 6000 pesos; no pudiendo ambas indemnizaciones ser inferiores á 16.000 pesos,

(1) Véase el tomo LXII (XII, 4ª série), página 465, donde se encuentran todos los antecedentes de esta causa.

fuera de las costas, todo lo que hacía presente para que las tuviera en consideracion al fijar la indemnizacion.

Por otrosí dijo: que habiendo confirmado la Suprema Corte el fallo del Juez de seccion, por el cual Chiappe resulta su deudor, solicitaba el embargo de la casa del demandado, calle Tucuman número 1746, debiendo librarse oficio para la correspondiente anotacion en el registro respectivo.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 12 de 1896.

En lo principal, téngase presente para la oportunidad debida.

Al otrosí: bajo la responsabilidad de esta parte, decrétase embargo en la finca denunciada, librándose oficio á la oficina de embargo é inhibiciones de la Capital, en la forma pedida. Repónganse las fojas.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1896.

Vistos y considerando: Que ha venido para la resolucion de esta Suprema Corte, tan sólo la procedencia ó improcedencia del embargo y no la suma exacta ó aproximada que haya de ser garantida con dicho embargo.

Que aunque esa suma no está determinada, ignorándose así

el *quantum* de la deuda, la existencia misma de la obligacion se halla declarada por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, lo que es bastante á los fines del arraigo, autorizado por el inciso tercero del artículo cincuenta y cinco de la ley de procedimientos.

Por esto, y de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corte (1), con fecha catorce de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en el caso de don H. Py y otros sobre cobro de honorarios en el juicio de Francisco Francioni con el capitan Zindel, se confirma con costas, el auto apelado de foja ciento ochenta y dos vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXII

Don Hipólito Benet, contra el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires, por nulidad de venta; sobre posiciones.

Sumario.—El presidente del Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires, está obligado á absolver posiciones en las causas en que es parte el Banco.

(1) Véase el tomo LIX (IX, 4ª série), página 47, donde se encuentra el fallo de la referencia.

Caso. — El actor, entre varias diligencias de prueba, solicitó que el presidente del Banco absuelva posiciones.

El Juez proveyó de conformidad, señalando día. El apoderado del Banco apeló.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1896.

Vistos y considerando: Que el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires es una persona jurídica que en sus operaciones obra con independencia del estado y cuyo representante legal en juicio es su presidente.

Que la cuestion traída para el conocimiento de esta Suprema Corte en el caso presente, versa tan sólo sobre si las personas jurídicas están en el deber de absolver posiciones por el órgano de sus representantes.

Que no obrando las personas jurídicas sinó por medio de sus representantes para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, se quebraría la igualdad que debe reinar entre las partes en juicio, haciendo imposible para uno la prueba por confesion, que es posible para el otro.

Que nada se opone á que los representantes de las personas jurídicas, absuelvan posiciones sobre hechos en que como tales hayan personalmente intervenido ó de que deban tener conocimiento en el mismo carácter, no habiendo razones especiales en contrario.

Por estos fundamentos: se confirma con costas el auto de foja cuarenta vuelta, en la parte apelada. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXIII

El Fiscal Nacional, contra don Luis Grassi; sobre contrabando.

Sumario. — No constando que se haya efectuado el contrabando denunciado, y resultando que no puede ser autor de él el procesado, debe éste ser absuelto de la acusacion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Febrero 7 de 1896.

Vistos: estos autos por contrabando, iniciados por el señor Fiscal contra don Luis Grassi, domiciliado en la calle San Martin 825, y de los que resulta:

Que á foja 7, por denuncia, se presentó el administrador de aduana de esta ciudad exponiendo: que esa administracion estableció vigilancia sobre la balandra nacional «Estevardo», por presumir que contrabandearía 114 y ½ kilos de seda y 7400 kilos de tabaco paraguayo, cargados para el Salto Oriental por reembarco juramentado por los señores Ibañez y Sarsotti.

Que el cargamento mencionado no ha dado entrada al Salto en tiempo más que suficiente para llegar á su destino. La sospecha de la intencion de contrabandear, nacía de que esa mercadería venía de Montevideo en el vapor *Olimpo*, de la Platense, con destino al Rosario, y no concibe que se haya hecho venir esa mercadería con fines lícitos á este puerto, quedando á trasmano el del Salto, operacion que tenía que ocasionar mayores gastos; siendo estos los motivos que tenía la aduana para presumir la intencion de defraudar las rentas nacionales.

Que por los documentos de fojas 1 á 6, consta que la balandra «Estevardo» no ha tenido entrada al Salto; que los señores Ibañez y Sarsotti son los que han solicitado el removido de las mercaderías depositadas en la aduana, el despacho del buque mencionado y reembarco de los 60 fardos de tabaco y tres cajones de seda, con promesa jurada de introducirlas al Salto.

Que para esclarecer los hechos se levantó el correspondiente sumario, declarando el señor Moises Codazzi y el señor Estevan Ibañez, á fojas 10, 13 y 55 respectivamente, que la casa Ibañez y Sarsotti es la que ha despachado la mercadería de referencia, ignorando si llegó ó no á su destino y más bien sospechando por parte de la casa, la operacion practicada fuese con fines no legales, hizo la denuncia al ex-vista Casado.

Que segun el informe de la aduana, á fojas 19 y 20, y conocimientos de fojas 42 y 43, el tabaco y la seda vinieron de Montevideo consignados á los señores Luis Grassi y Dionisio Romblys, y asimismo declara Grassi, á foja 24 vuelta, agregando, que el tabaco le mandaba la casa de Senillosa hijo, Villalba y Cª, quienes le recomendaban á un señor Aguirre para que hiciera el endoso del conocimiento á su favor, prestándose á firmar en blanco el endoso porque se trataba de una casa de crédito en Buenos Aires; que supo despues que el señor Aguirre encargó á los señores Ibañez y Sarsotti el despacho de reembarco del tabaco.

Que segun declaracion de Ibañez á foja 55, Aguirre fué conductor de la carta de recomendacion de foja 54 y del conocimiento endosado por Grassi, entendiéndose con Ibañez; en cuanto al despacho de aduana agrega tambien que el otro conocimiento por las sedas fué endosado por otra persona acompañante de Aguirre y que no conoció.

Que segun se ha dicho aparece comprobado por los documentos de fojas 1, 30 y 31, que no se ha cumplido la declaracion jurada de introducir al Salto las mercaderías reembarcadas solicitado así por los señores Ibañez y Sarsotti en las presentaciones de foja 45.

Que entablada acusacion por el señor fiscal, la funda en la falsa declaracion de un reembarco imaginario, que no ha tenido otro objeto que defraudar al fisco, invocando el artículo 1025 de las ordenanzas de aduana y dirige la acusacion contra don Luis Grassi, porque es el dueño ó consignatario del tabaco. No entabla acusacion contra el señor Dionisio Romblys por el valor de las sedas, porque está convencido que es una persona ficticia.

Corrido traslado de la demanda al señor Grassi, contesta negando tener participacion alguna en el delito, porque él sólo prestó su nombre generosamente á la casa Senillosa y Villalba para que consignaran á su favor el tabaco, y á su vez entregara el conocimiento al señor Aguirre ; que su condicion de consignatario no puede hacerlo responsable de un delito que no ha cometido, y que la recomendacion dada en carta á los señores Ibañez y Sarsotti para que atendieran á Aguirre en las operaciones que pudiera necesitar para reembarcar los 60 fardos de tabaco, no implica autorizar ó aconsejar el delito de falsa declaracion.

Que abierta la causa á prueba, se ha producido por el acusado el reconocimiento de unas cartas y el informe del administrador de aduana, á fojas 83 y 84, que en resumen dice : que

los señores Ibañez y Sarsotti son los únicos que han intervenido en las operaciones de depósito, reembarco y pago de derechos de las mencionadas mercaderías y no el señor Grassi.

Vencido el término de prueba, se llamó autos para sentencia.

Considerando: 1° Que segun el artículo 495 del Código de Procedimientos en materia penal, el Juez pronunciará el fallo condenando ó absolviendo al procesado ó procesados por el delito ó delitos que hayan sido materia del proceso...

El delito que ha denunciado el administrador de rentas en su nota de foja 7 y el que sirve de fundamento á la acusacion, es la falsa declaracion, el engaño á la autoridad pública que ha permitido en confianza se realize una operacion de reembarco y resultó no cumplida; hecho que está calificado de delito por el artículo 1025 de las ordenanzas de aduana.

2° Que corresponde tambien al Juez estudiar y determinar cuidadosamente la persona autora del delito; pues así como no es permitido aplicar por analogía la ley penal, sinó que se debe interpretar restringiendo su alcance, igualmente no es permitido atribuir la comision de un delito á otra que aquella reconocida y comprobada autora del hecho delictuoso. Es este un principio de nuestra ley fundamental basado en el derecho natural: *sua quique culpa nocet*.

Las disposiciones del actual Código de Procedimientos en materia penal, son concordantes en este punto á lo que disponían las leyes antiguas. En efecto, la ley 7ª, título 31, partida 7ª dice: « *A los facedores de los yerros* de que son acusados ante los judgadores deben dar pena despues que les fuere conocido dellos en juicio, e non se deven los judgadores rebatar á dar pena á ninguno *por sospecha*...»

Teniendo presente esta consideracion, queda simplificada la cuestion á averiguar si el procesado Luis Grassi es autor del delito. Por los documentos emanados de la aduana, de fo-

jas 2 á 6 y especialmente por la denuncia de foja 7 é informe de fojas 83 y 84, no aparece comprometido el señor Grassi en ninguna operacion aduanera legal ni fraudulenta; son *res inter allios nec nocet*, el depósito y reembarco de las mercaderías. La no intervencion de Grassi se explica perfectamente, porque endosó en blanco el conocimiento con anterioridad á la fecha en que se pidió el reembarco de las mercaderías. Por el endoso en blanco ha transmitido la propiedad de las mercaderías al tenedor del conocimiento, á la persona que lo presentó á la aduana y con ese documento ha hecho las operaciones que instruyen los documentos de fojas 2 á 6.

Si, pues, habiéndose desprendido Grassi de la propiedad de esa mercadería, traspasándola á otro, no es razonable hacerle soportar las consecuencias de actos de otros. *Nemo ex alterius facto prerogari debet.* «E dijeron los sabios antiguos, que la culpa del uno non debe empecer que non haya parte» (Regla XVIII de las partidas). Resta sólo preguntar. ¿Es Grassi el que ha hecho falsa declaracion ante la aduana ó ha engañado á la autoridad pública? La denuncia del administrador ni los documentos de foja 2 á 6, 83 y 84 no lo comprometen en ningun sentido.

3° Que la carta de foja 54 no es un elemento de prueba que compromete á Grassi en el delito de contrabando, porque de sus términos no se desprende sinó una recomendacion en favor de Aguirre, no siendo permitido extender su intencion ó alcance á incitar cometer un delito. Aún en el supuesto que la carta envolviera en sus pliegues un consejo para hacer contrabando, es sabido por la regla VII de las partidas, «que ninguno non es obligado á otro del consejo que él dió, maguer le enviniese daño...» «*Favorabiliaris rei potius quam actores habentur: in re obscura melius est favere repetitione, quam advertitio lucro*».

Por estas consideraciones, fallo definitivamente en esta Sala

de audiencias: absolviendo á don Luis Grassi de la acusacion por el delito de que se hace mencion en estos autos, declarando que el presente proceso no compromete su honor y fama. Ejecutoriada la sentencia, levántese las garantías ó embargos trabados. Notifíquese con el original.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 19 de 1896.

Suprema Corte:

La acusacion fiscal intentada á foja 57 lo fué contra el consignatario del tabaco, don Luis Grassi, segun se expresa á foja 60.

Pero si resulta que Grassi, sólo era consignatario de los artículos denunciados, y que hizo traspaso de la consignacion, antes de la manifestacion de foja 3, la sentencia que le absuelve de la demanda, por no serle imputables hechos posteriores en que no tuvo intervencion, es ajustada á las constancias de autos y prescripciones legales que le son aplicables. No pudiendo por ello, adherir á la apelacion instaurada contra la declaracion absolutoria de Grassi, pido á V. E. la confirmacion á su respecto, de la sentencia de foja 111.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 19 de 1896.

Vistos: Considerando: que no se ha comprobado que el tabaco paraguayo despachado del Rosario, haya sido introducido á puerto argentino.

Que ninguna de las operaciones aduaneras denunciadas ha sido practicada por el procesado, ni revisten ellas en sí mismas, carácter delictuoso.

Por esto, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, y por sus fundamentos concordantes, se confirma la sentencia de foja ciento once; y devuélvanse.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXIV

Don Henry Enthoven, por falsificacion de marca de fábrica; sobre declaracion y embargo

Sumario. — En las causas sobre falsificacion de marca de fábrica, no puede procederse sinó mediante acusacion en forma contra persona determinada.

Caso. — Don H. Enthoven, diciéndose propietario de la marca *Aguila*, con que distingue el cemento Portland, ocurrió al Juzgado diciendo:

He tenido conocimiento que el buque «King Alfred», procedente de Amberes y que ha entrado á este puerto el día 22 del corriente han llegado á la consignacion del «Banco de Londres y Rio de la Plata», 6000 barricas de cemento portland, con la marca: «Royal Eagle», es decir «Aguila Real».

Esto importa indudablemente una falsificacion ó adulteracion de lo que constituye mi propiedad exclusiva.

La ley de marcas coloca en primer lugar entre los actos punibles, la falsificacion ó adulteracion de una marca de fábrica de cualquier marca que se realize.

Como lo dice un distinguido abogado de nuestro foro, que ha comentado la ley á que me refiero: «se entiende por falsificacion ó adulteracion, la reproduccion de la marca de otro con el fin de explotar su buena reputacion y establecer una confusion de donde pueda y deba resultar un provecho para el falsificador con perjuicio material y moral para el propietario de la marca».

De acuerdo con estos antecedentes vengo á pedir á V. S. se sirva ordenar se intime al representante del «Banco de Londres y Rio de la Plata», manifieste quién es el propietario de las barricas portland que han llegado á su consignacion, dentro del más breve plazo que V. S. fijará.

Tratándose de mercaderías con marca falsificada, corresponde, de acuerdo con el artículo 32 de la ley respectiva, el comiso y venta de las mismas.

Para evitar que se pueda eludir la ley, V. S. se ha de servir ordenar se libre oficio al señor administrador de aduana, para que se retenga el despacho de las 6000 barricas de cemento portland á que me he referido y no sean ellas entregadas hasta tanto no se comunique nueva órden de V. S.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 28 de 1896.

No pudiendo el Juzgado proceder en virtud de lo dispuesto en la ley de la materia, sinó mediante acusacion entablada en forma contra persona ó personas determinadas, no ha lugar.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 21 de 1896.

Vistos: por sus fundamentos y por los del auto de foja nueve vuelta (1), se confirma con costas, el apelado de foja seis vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT

(1) En este auto, el Juez Federal invocaba, además, en apoyo de su resolucion los fallos de la Suprema Corte que se registran en el tomo XXXII (série 3ª, tomo 2), páginas 162 y 167.

CAUSA LXXXV

Don Manuel J. Franco, contra la empresa del Ferrocarril Central Norte, por cobro de pesos ; sobre competencia

Sumario. — Es nulo todo lo obrado en la causa que no corresponde al fuero federal.

Caso. -- La Suprema Corte mandó acreditar el fuero federal por razon de las personas, y no habiéndolo hecho el actor, el representante de la empresa pidió que se declare nulo todo lo actuado.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 23 de 1896.

No habiéndose justificado el fuero por razon de las personas y no correspondiendo el conocimiento de esta causa por razon de la materia, á la justicia federal, déjase sin efecto todo lo obrado en la causa, y, repuestos los sellos, devuélvanse los autos al juzgado de su procedencia.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXVI

El doctor don Francisco J. Albino contra don Jarbas Muñiz Barreto, por entrega de terreno y perjuicios; sobre suspension de procedimientos é incompetencia.

Sumario. — 1° El solo aviso de un juez, de haber el demandado promovido ante él cuestion de competencia por inhibitoria, no autoriza la suspension de los procedimientos seguidos ante el juez que se ha declarado competente para conocer en la demanda.

2° Tampoco la autoriza el no haberse entregado al demandado las copias de la demanda.

3° Deducida la inhibitoria, no es permitido oponer la declinatoria de jurisdiccion.

Caso.—Don Rafael Moyano, por el doctor Albino, demandó á Muñiz Barreto para que se le condenara á entregarle una fraccion de terreno, parte de una extension mayor que le había vendido, situado en el departamento Rio Cuarto, y los perjuicios que dijo haber sufrido.

Manifestó que el demandado residía en esta Capital y pidió que se dirigiera exhorto al juez de ella para su emplazamiento.

Acreditado que el doctor Albino era vecino de Córdoba y el demandado de esta Capital, el juez hubo por acreditada su competencia y mandó correr traslado de la demanda y librar el exhorto conforme á lo pedido.

Librado éste al Juez federal de la Capital, fué notificado el demandado, con fecha 3 de Mayo, y el 13 del mismo el mencionado Juez dirigió al de seccion de Córdoba un telegrama haciéndole saber, á solicitud del demandado, que éste se había presentado promoviendo contienda de competencia por inhibitoria. En presencia de este telegrama y considerando que él no era la forma de promover la contienda y que su misma autenticidad no se hallaba comprobada, la parte del doctor Albino pidió que se declarara rebelde al demandado.

El Juez proveyó que no habiéndose comunicado la inhibitoria, se diera al juicio el curso que correspondía segun su estado, haciéndose saber al Juez federal de la Capital á los efectos que hubiere lugar.

Despues de ésto, el demandante insistió en la declaracion de rebeldía; y habiendo informado el secretario que había vencido el término en que el demandado debía presentarse, el Juez dispuso para mejor proveer que se pidiera informe al Juez federal de la Capital, sobre si se había deducido ante él la inhibitoria.

El secretario del Juez de la Capital informó: que con fecha 8 de Mayo de 1893, el demandado promovió la inhibitoria, fundado en que su domicilio era en la Capital y en que la accion deducida era personal, que pidió además se hiciera saber al Juez de Córdoba por telégrafo, que se había presentado diciendo de incompetencia.

En 19 de Setiembre de 1894 se presentó el doctor don José J. del Prado, con poder del demandado, exponiendo: que dados los antecedentes de autos, no podía seguirse la tramitacion de ellos mientras el Juzgado federal de la Capital que estaba co-

nociendo de la inhibitoria, no se pronunciara sobre ella y lo participara de conformidad á lo prescripto por el artículo 46 de la ley de procedimientos, para proceder segun lo establecen los artículos 47 y siguientes; sin perjuicio del derecho del actor para solicitar las medidas que creyera convenientes á fin de activar la resolucion de la inhibitoria deducida y de que tiene conocimiento por las constancias de autos. Agregó: que aunque es indudable que no puede tomarse por el Juez medida alguna, pendiente la inhibitoria, para evitar nulidades, deduce nuevamente si fuese preciso la declinatoria de jurisdiccion, á fin de que, teniendo en cuenta que se trata de una accion puramente personal, cuyo cumplimiento debe exigirse en el domicilio del demandado (artículo 747, Código Civil), se declarara incompetente el Juzgado, ó suspendiese por lo menos, la tramitacion de la causa, hasta la resolucion. Pidió que se decretara dicha suspension, y en caso de no hacerse así, se tramitara la excepcion de incompetencia que deduce.

Conferida vista al actor, expuso: que lo pedido por el demandado, no es ajustado á la ley ni á la jurisprudencia. Que el juez ante quien se dedujo la inhibitoria, no se había declarado competente, pues se limitó á hacer saber por telégrafo, la promocion de la contienda; y hasta que dicho juez no se declare competente y lo comunique así, el procedimiento de este juicio no puede suspenderse, desde que ningun juez reclama el conocimiento de él. Que la declinatoria propuesta, es contraria á la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte, la cual tiene resuelto que las cuestiones de competencia pueden promoverse por inhibitoria ó por declinatoria, y que el que hubiese optado por uno de esos medios, no puede abandonarlo y recurrir al otro (série 2ª, tomo 14, página 412). Pidió que se resolviera conforme á lo expuesto.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Octubre 24 de 1894.

Autos y vistos: La precedente solicitud del doctor José J. del Prado, por don Jarbas M. Barreto, pidiendo se suspenda el trámite de este juicio en consideracion á que existe en autos un decreto del Juez federal de la Capital, avisando haberse presentado ante él dicho señor, solicitándole conozca de esta misma causa; y de que en la notificacion que se le ha hecho al señor Barreto, no se han comunicado las copias de la demanda; que en dicha solicitud, pide además, sin perjuicio de aquella, que el infrascripto se declare incompetente por falta de jurisdiccion para conocer en la causa.

Y considerando: 1° Que en mérito de la sumaria de foja 8 vuelta, este tribunal se declaró competente para el conocimiento de esta causa.

2° Que no consta que el Juez federal de la Capital haya resuelto declararse competente en la demanda de inhibitoria deducida ante él, ni haya procedido de conformidad al artículo 46 de la ley de Procedimientos, único caso en que el infrascripto debiera suspender los procedimientos.

3° Que un simple número como el que figura en autos, no basta para suspender el procedimiento, segun se resolvió ya á foja 23 vuelta.

4° Que el no haberse mandado las copias de la demanda no es causa legal para dejar de comparecer á estar á derecho, desde que recien verificado esto procedería correrle el traslado, segun es práctica constante.

5° Que constando que ante el juez de la Capital se ha deducido la inhibitoria, no puede ahora pedirse en éste la declinatoria (Suprema Corte, série 2ª, tomo 14, página 412).

En su mérito, se resuelve no hacer lugar, con costas, á la precedente solicitud. Notifíque original y transcríbase.

C. Moyano Gacitúa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 15 de 1895.

Suprema Corte:

La demanda deducida en esta causa, fué dirigida fundamentalmente á la entrega de un campo vendido por el demandado, y ubicado en la provincia de Córdoba.

La declaracion de competencia, dictada en consecuencia por el juez federal de aquella seccion á foja 8 vuelta, no puede ser revocada á mérito del exhorto dirigido por el Juez de la seccion de Buenos Aires, porque él no declara que el juez requerido asume la jurisdiccion, y se limita á comunicar la presentacion del escrito de la parte, solicitándole.

Encuentro exactos los fundamentos del auto de foja 49; y en lo que se refiere á competencia, pido á V. E. la confirmacion por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y seis; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—LUIS V. VARELA.—
ABEL BAZAN.—JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXVII

Doña Felisa Podestá de Bianchi, en tercería contra la ejecucion del Banco de la Nacion con don Nicolás Blas Bianchi; sobre compulsa de libros.

Sumario.—Contra la voluntad de los comerciantes que no son parte en el juicio, no procede la compulsa de sus libros.

Caso. —Don Antonio Martinez, por doña Felisa Podestá de Bianchi, dedujo la tercería, fundado en que el Banco de la Nacion, acreedor ejecutante de don Nicolás Blas Bianchi, hijo de su representada, había embargado y clausurado un almacen, de propiedad de ésta, situado en esta ciudad, esquina de las calles Paraguay y Artes.

Contestada la demanda de tercería, se recibió la causa á prueba, y como parte de la suya, á fin de acreditar su propiedad en las cosas embargadas, la parte demandante pidió que se decretara la compulsa de los libros de las siguientes casas de comercio de esta plaza: Rojas, Repeto y Gallo, Pedro y Antonio Lanuse, debiendo nombrarse al escribano don Andrés Beruti para que informara si esos libros están llevados con arreglo á la ley, si en ellos figuran varias cuentas de la tercerista como

acreedora; y si en los mismos libros figura alguna cuenta abierta al ejecutado.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 10 de 1895.

No siendo partes en el juicio los comerciantes invocados en el presente escrito cuyos libros se pide sean compulsados, no ha lugar á esta diligencia, sin perjuicio de que ellos voluntariamente los exhiban en la forma que corresponda.

Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 26 de 1896.

Vistos: Teniendo en consideracion que el auto apelado de foja veinticinco es conforme con lo dispuesto por el artículo cincuenta y nueve del Código de Comercio, se confirma el citado auto, en cuanto declara no proceder la exhibicion de los libros de referencia contra la voluntad de los comerciantes á quienes pertenecen, y que no son partes en este juicio, entendiéndose que deberá hacerse la compulsa y certificado solicitados, si los aludidos comerciantes lo consintieren. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA.
ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXVIII

Don Cárlos Rodal, en la ejecucion del Banco de Londres y Rio de la Plata, por regulacion de honorarios como depositario de los bienes embargados: sobre competencia.

Sumario. — Corresponden al juez de la sucesion, á quien se remiten los autos ejecutivos por muerte del ejecutado, regular los honorarios que corresponden al depositario de los bienes embargados que continúa á cargo del depósito.

Caso. — Don Cárlos Rodal, nombrado depositario ó interventor del bien embargado, sin renunciar el cargo, pidió que el juez le regulara sus honorarios, antes de enviarse los autos al juez de la sucesion de don Cárlos Tori, como estaba mandado por auto ejecutoriado.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Setiembre 19 de 1894.

Continuando el peticionante en el cargo de depositario, y habiéndose ordenado la remision de los autos al juzgado que co-

noce en el juicio, donde los honorarios sobre que versa la peticion que antecede, han de satisfacerse, ocurra ante dicho tribunal; cúmplase el auto de foja 118 vuelta, y repónganse.

Escalera.

Auto del Juez Federal

Rosario, Octubre 4 de 1894.

Vistos: Por los fundamentos interpretados á *sensu* contrario de la sentencia de la Suprema Corte (1), recaida en el incidente sobre regulacion promovido por el señor Benjamin I. Zamora, no ha lugar á la reposicion solicitada, estése á lo resuelto en el auto de foja 123, depositense en el Banco de la Nacion Argentina, á la órden de este juzgado, los fondos que el depositario Rodal retenga en su poder, pertenecientes á la causa, y en término de tercero día; concédese el recurso interpuesto en relacion; elévense los antecedentes al superior con la nota de estilo y emplazamiento de ley; repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 28 de 1896.

Vistos y considerando: Que la regulacion de los honorarios de que se trata, tiende á establecer ó fijar relaciones de acree-

(1) Véase Fallos, tomo LVI (série 4ª, tomo 6), página 262.

dor y de deudor entre el depositario y la sucesion á la que pertenecen los bienes depositados.

Que á ese hecho bastantemente decisivo por sí mismo, de conformidad á la disposicion del artículo tres mil doscientos ochenta y cuatro, inciso cuarto, Código Civil, se une en el caso la circustancia especial de tratarse de un depósito aún en ejercicio.

Por esto y sus fundamentos se confirman con costas los autos apelados de fojas ciento veintitres y ciento veintiocho. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA LXXXIX

Don Angel Pedemonte, en la ejecucion de don Antonio Carbone contra la provincia de Buenos Aires; sobre tercería de dominio

Sumario. — El que no tiene título propio, ni poder de aquel á quien atribuye la propiedad, no tiene derecho de deducir tercería de dominio.

Caso. — El señor Pedemonte se presentó ante la Suprema Corte diciendo: Que por escritura pública, don Ricardo Sabaté

le ha cedido por diez años sus derechos para el uso y goce, en calidad de arrendatario, de un campo de su propiedad situado en la provincia de Córdoba, que ha sido embargado y mandado vender en la ejecucion que sigue contra ella, don Antonio Carbone.

Que la ubicacion y linderos del campo están determinados en la escritura de contrato de arrendamiento que acompaña.

Que no estando presente el locador, y ejercitando los derechos delegados, viene á interponer tercería de dominio de dicho campo, á cuyo fin invoca el citado contrato.

Que habiendo anteriormente el gobierno de Córdoba, mandado vender dicho campo, se suspendió el remate á consecuencia de la protesta que Sabaté publicó en los diarios de Córdoba, que los acompaña, lo que demuestra el proceder malicioso de dicho gobierno, que en esa ocasion reconoció los derechos del locador.

Que invocando los derechos de dominio de éste, pide que oportunamente se mande levantar el embargo trabado, con costas, daños y perjuicios.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 28 de 1896.

Vistos: La tercería de dominio deducida por don Angel Pedemonte, en la ejecucion seguida por don Antonio Carbone, contra la provincia de Córdoba.

Y considerando: *Primero:* Que la citada tercería se funda, no en dominio que se atribuya el recurrente al terreno de que se trata, sinó en los derechos que pretende tener al efecto, derivados del contrato de arrendamiento, que corre á foja cinco.

Segundo: Que, por consiguiente, la accion no procede por título propio del opositor, de conformidad al artículo trescientos de la Ley de Procedimientos.

Tercero: Que tampoco procede la misma accion deducida á nombre de aquel á quien el opositor atribuye la propiedad, porque no ha presentado el poder que lo habilite para ello, como lo exige el artículo cinco de la citada ley.

Por estos fundamentos, no se hace lugar, con costas, á la tercería deducida á foja siete. Hágase saber y repuestos los sellos, archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XC

Don Juan R. Biga con la sociedad «La Curumalan», demandado por desalojo ante el Juez de Paz de Saavedra; sobre competencia, por inhibitoria

Sumario.— Opuesta la excepcion de incompetencia por declinatoria ante el juez de la demanda, no puede promoverse la misma excepcion por vía de inhibitoria ante el juez á quien se reputa competente.

Caso. — En 18 de Marzo de 1893, Biga ocurrió al juzgado diciendo :

Que la sociedad « La Curumalan » le ha demandado ante el Juez de Paz de Saavedra, por desalojo de una chacra ;

Que la demanda no fué contestada, habiendo él opuesto la excepcion de incompetencia, fundado en que él es extranjero y la sociedad, como persona jurídica, ciudadano argentino ;

Que el Juez de Paz no ha resuelto la excepcion, pero ha ordenado el lanzamiento, el que se ha efectuado ;

Que promueve, pues, contienda de competencia por inhibitoria y pide que, acreditada la jurisdiccion federal, se haga saber al juez de paz de Saavedra para que se abstenga de conocer en la causa, remitiendo todos los antecedentes.

Producida la informacion respectiva, el juez dió por justificado el fuero y mandó que se librara oficio de inhibicion al juez de paz.

El juez de paz remitió testimonio de lo obrado ante él, del que resulta que Biga, sin contestar la demanda, dedujo la excepcion de declinatoria; que el Juez de paz decretó lanzamiento contra Biga, por haber vencido el término que le acordó para el desalojo.

Biga, ante el juez de seccion, dijo de nulidad de todo lo obrado por ante el Juez de paz, en virtud de no haber éste resuelto la excepcion de incompetencia que se dedujo.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Julio 30 de 1894.

Vistos : Considerando : 1° Que como consta del acta testimoniada á foja primera de este expediente, don Juan B. Biga con-

testó la demanda sin oponer la excepcion de incompetencia, conviniéndose con el demandante en que prévio pago de la suma que se expresa, recibiría la traslacion del dominio.

2º Que la autenticidad de ese acto no ha sido negada ni en la forma ni el fondo, y por lo tanto reviste los caracteres de un instrumento público; sin que los actos posteriores que han dado márgen á esta contienda sean suficientes á desvirtuarlos, cualesquiera que sean los vicios de que adolezcan los procedimientos ulteriores subordinados al acto primero.

3º Que el artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales dispone que una vez contestada la demanda ante un juez de provincia incompetente debe terminarse el juicio, por quedar radicada allí y excluido por consiguiente del conocimiento de la justicia federal.

4º Que por otra parte, resulta de las mismas actuaciones y así se ha reconocido, que se han consumado los actos ordenados por el juez de paz de Saavedra, efectuándose el lanzamiento, lo que sólo daría lugar á una accion de otro género y no á la de reposicion de las cosas á su primitivo estado.

Por ello, fallo: declarando á este juzgado incompetente para conocer en la accion deducida, con costas á la parte de Biga. Notifíquese con el original, regístrese y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1895.

Suprema Corte:

La jurisdiccion del juez de paz de Coronel Suarez, no resulta que haya sido aceptada por el recurrente. El acta de foja 6, no consigna un juicio, sinó más bien un convenio entre los intere-

sados, de escriturar la chacra en cuestion, mediante pago del precio convenido.

Diez y siete meses despues de aquel convenio, aparece recien, según el acta de foja 8, la demanda con poder del administrador de la colonia Pigüe, sobre desalojo, y allí en el mismo acto el demandado opone la excepcion de incompetencia de jurisdiccion, sosteniendo la del Juez Federal de la provincia.

El Juez de Paz no toma en cuenta la excepcion, ni resuelve cosa alguna al respceto. Se recurre por nulidad y apelacion; concede el juez el recurso y luego sin más trámite ordena el lanzamiento del poseedor, todo sin audiencia ni notificacion.

No existe, pues, el reconocimiento y aceptacion esplícita de una jurisdiccion, que fuera expresamente denegada á foja 8.

No tratándose entónces de las relaciones jurídicas entre arrendador y arrendatario y sí de un juicio sobre propiedad de una chacra y condiciones del pago, no apareciendo por ello tratarse tampoco de asunto de menor cuantía, cuando, como se expresa á foja 6, el precio constante en documentos *ad hoc*, es de dos mil cuatrocientos pesos, á más los intereses; y resultando reconocida y comprobada la diversa nacionalidad de los contendientes, pienso que el conocimiento de esta causa, correspondía desde su orígen al Juez Federal de la provincia y pido á V. E. se sirva así declararlo, revocando en consecuencia el auto recurrido de foja 26.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 28 de 1896.

Vistos y considerando: que el recurrente Biga, al ser demandado ante el Juez de Paz de Saavedra, opuso la excepcion de incompetencia por declinatoria.

Que posteriormente, ocurrió al Juzgado Federal promoviendo por vía de inhibitoria la misma excepcion.

Que aunque es verdad que las cuestiones de competencia pueden deducirse por inhibitoria ó declinatoria, no lo es menos que el que hubiere optado por uno de esos medios no puede abandonarlo y recurrir al otro, como lo tiene resuelto esta Suprema Corte en repetidos casos, consecuente con la disposicion del artículo 53 de la ley de Procedimientos.

Que la deduccion de la incompetencia por declinatoria, importa radicar su conocimiento en el Juzgado ante quien se entabla.

Por estos fundamentos: se confirma con costas, el auto apelado de foja 29. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.
—JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCI

Don Adolfo E. Carranza contra doña Candelaria Castellanos de Achaval y sus hijos, por escrituracion de un terreno dado en pago; sobre posiciones.

Sumario. — Despues de llamados los autos para sentencia, no puede deferirse posiciones.

Caso. — Concluida la causa en su tramitacion, se dictó la providencia de autos para sentencia, con fecha 29 de Noviembre de 1893.

Para mejor proveer, el juez confirió vista al Procurador fiscal, y expedido éste, mandó que su dictámen se agregara, por providencia fecha 7 de Mayo de 1895, y que se pusieran los autos al despacho.

Notificado, en la misma fecha, el apoderado de Carranza presentó escrito en 13 de Mayo, exponiendo: que no habiéndose fallado aún el pleito, en el cual solamente se había llamado autos, era procedente, con arreglo al artículo 108 de la Ley de Procedimientos, y pedía que sus contrarios doña Candelaria C. de Achaval, don José María, doña Serapia, doña Angela, doña Dolores Achaval y doña Elvira A. de Contreras, fueran citados en forma para absolver posiciones.

Prévio informe del Secretario respecto de que se había dictado ya la providencia de autos para sentencia, se dictó el siguiente:

Fallo del Juez Federal

Santiago, Mayo 14 de 1895.

Autos y vistos: La peticion de la parte de Carranza de que se mande absolver posiciones á la parte de Achaval, con lo informado por el actuario, respecto del estado de la causa, y considerando: Que cuando el artículo 108 de la ley procesal de 14 de Setiembre de 1863, dispone que pueden hacerse absolver posiciones hasta la vista de la causa en definitiva, se refiere precisamente de autos para definitiva, pues se entiende así en lenguaje jurídico, que el juez desde que llama autos para sentencia, equivale para verlos en definitiva, que así se estatuye más claramente en el Código de Procedimientos de esta pro-

vincia en su artículo..., como los códigos de otras provicias, cuando estatuyen en términos más expresos que podrán hacerse absolver posiciones (las partes) hasta el llamamiento de autos para definitiva.

Que si alguna duda pudiera abrigarse acerca del alcance del artículo 108 citado, ella quedaría desvanecida en la interpretacion clara é intergiversable dada á ese artículo, por el fallo de la Suprema Corte que se registra en el tomo 14 de la segunda série, á la página 573, cuando dice la Corte que «en el juicio ordinario pueden presentarse posiciones *hasta antes de llamarse autos para definitiva*».

Que además de este caso hay otros así resueltos por la misma Suprema Corte en igual sentido.

Que, por otra parte, así lo entienden también los tratadistas de derecho procesal como Caravantes, Reus y Escriche, como puede verse en sus respectivas obras, cuando se ocupan de la estacion del juicio ordinario en que las partes pueden ponerse posiciones.

Que resultando del informe del actuario que á foja...se llaman autos para definitiva, han de servir de aplicacion al caso, las consideraciones que preceden.

Por tanto, en mérito de ellas, no se hace lugar á la absolucion solicitada y pónganse los autos á despacho para dictar sentencia. Repónganse los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 30 de 1896.

Vistos y considerando: Que el auto apelado es conforme con las disposiciones que reglan el procedimiento federal (artículo

ciento ocho de la Ley de Procedimientos) y con la jurisprudencia que, en su mérito, tiene establecida esta Suprema Corte, como, entre otros puede verse el caso que se registra en la série cuarta, tomo primero, página doscientas cuarenta y uno, de sus fallos.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja ciento cuarenta vuelta, se confirma éste con costas.

Devuélvanse debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCII

Don Bernabé Carabassa contra don Joaquin Opezzi, por desalojo; sobre personería

Sumario. — La falta de derecho no autoriza la excepcion dilatoria de falta de personería.

Caso. — Corrido traslado de la demanda de desalojo, expuso el apoderado de Opezzi, sin contestarla: que éste no es

inquilino de don Bernabé de Carabassa, sinó de don José de Carabassa, propietario de la casa que ocupa.

Que por esto, opone la excepcion de falta de personería en el demandante, de acuerdo con el artículo 73, inciso 2°, de la ley de Procedimientos, y pide se la declare admisible, con costas.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1895.

Y visto: Considerando que la excepcion opuesta de falta de personería en el demandante, es improcedente, dado el fundamento en que dicha excepcion se apoya, declárase no haber lugar á ella, con costas.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 30 de 1896.

Vistos y considerando: Que la excepcion opuesta por el demandado, afecta el fondo de la causa.

Por esto, por sus fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCIII

Don Luis O. Barelli, contra la provincia de Santa Fé, por cobro ejecutivo de pesos; sobre excepción de pago

Sumario. — La provincia deudora de cantidad de moneda líquida, no puede obligar al acreedor á recibir en pago, títulos de crédito á la par emitidos por ella.

Caso. — Don Cárlos Ramallo Lopez inició la ejecucion por 5590 pesos moneda nacional, importe de cinco libramientos de tesorería á favor de su representado.

Preparada la accion ejecutiva, y dictado el auto de solvendo, el Doctor don Remigio Molinas, apoderado general de la provincia de Santa Fé, presentó un recibo del Banco de la Nacion Argentina (f. 46), en que consta haber depositado 5600 pesos en títulos de deuda consolidada á la órden del ejecutante, y como pertenecientes al juicio; y pidió se hiciera saber á éste la consignacion.

Conferida vista al ejecutante, manifestó que no estaba conforme con la consignacion, por no ser á moneda nacional.

V. E. dispuso que siguieran los autos segun su estado; y á pedido del actor, mandó despues librar mandamiento de ejecucion.

El embargo se trabó en dos propiedades denunciadas por el ejecutante, situadas en el Rosario y ocupadas por las comisarías 5ª y 6ª de policía.

Citado de remate el ejecutado, en la persona de su apoderado el doctor Molinas, se presentó éste oponiendo la excepcion de pago, y pidió que admitiéndose ella, no se hiciera lugar á la sentencia de remate, con costas.

Dijo: Que su excepcion de pago, está legalmente justificada, ya sea que el asunto se estudie como un punto abstracto de derecho comun, ya sea subordinándolo á los preceptos constitucionales, como corresponde.

Que es facultad inherente á la soberanía de la provincia, puesto que no ha sido delegada al poder general, la creacion de títulos de crédito para la consolidacion de sus deudas, y esta facultad no está subordinada á las disposiciones del Código Civil, por ser de orígen constitucional.

Que las provincias son personas jurídicas dentro de las prescripciones constitucionales de ellas, pues el Código Civil no puede modificar las disposiciones de la Constitucion de una provincia: el artículo 106 de la Constitucion nacional establece que cada provincia dictará su Constitucion, no con arreglo al Código Civil, sinó de conformidad á lo dispuesto en el artículo 5º de la misma Constitucion, ó sea, de acuerdo con los principios y declaraciones de la misma.

Que por consiguiente, si la provincia de Santa Fé, de acuerdo con su propia Constitucion y respondiendo á exigencias económicas insuperables, ha emitido en virtud de leyes previas, títulos de crédito para pagar su deuda flotante, es incuestionable que las obligaciones contraidas por la provincia, quedan legalmente extinguidas entregando en pago lo que por la Constitucion y por la ley pueda dar.

Que cualesquiera que sean las estipulaciones contenidas en el documento con que se ejecuta, están sujetas á las modificacio-

nes que un gobierno de provincia puede establecer en uso de sus facultades, condicion que conoce el acreedor, desde que esas facultades son prévias y no hay la renuncia expresa del deudor, en cuyo único caso podría estarse á la aplicacion llana de la ley civil.

Que el ejecutante Borelli debía saber en el caso que de no poder el gobierno disponer de dinero efectivo, tenía la facultad de chancelar su deuda entregando títulos de crédito creados precisamente por leyes expresas y especiales para solucionar conflictos económicos.

Que por otra parte, el 17 de Agosto de 1886 la legislatura de Santa Fé dictó la ley creando títulos de deuda interna consolidada, y el 5 de Junio de 1893 autorizó al Poder Ejecutivo para la emision de títulos, ó sea, para aumentar los emitidos por la ley de 17 de Agosto citada.

Que por disposicion de esa ley, los títulos emitidos se destinaban al pago de libramientos y valor de tesorería correspondientes al año 1892 ó anteriores, de donde resulta que Borelli recibió los libramientos de que se trata dentro de la vigencia de esas leyes, esto es, subordinados en cuanto al pago á lo dispuesto en las mismas. (Los libramientos de que se trata, son de fecha 14 de Marzo de 1891, 4 de Febrero, 10 de Marzo, 15 de Junio y 14 de Setiembre de 1892).

Que el artículo 740, Código Civil, en su primera parte, establece que el deudor debe entregar la cosa á cuya entrega se obligó, y en la segunda, que el acreedor no puede ser obligado á recibir una cosa por otra; á primera vista, parece que la obligacion que se ejecuta, sólo queda cumplida entregando dinero efectivo; pero las leyes de Santa Fé recordadas establecían que ese dinero efectivo de los libramientos era equivalente á títulos de la deuda interna consolidada, y como el acreedor recibió los libramientos durante la vigencia de esas leyes, la provincia, dentro de lo dispuesto por el artículo 740, Código Civil, entregó

la misma cosa á cuya entrega se obligó cuando depositó los títulos.

Que presenta copia legalizada de la ley de Junio 5 de 1893 y si el ejecutante desconociere la existencia de la de 17 de Agosto de 1886, en la oportunidad del juicio y como prueba presentará testimonio legalizado de la misma.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 30 de 1896.

Vistos y considerando: *Primero:* Que el presente juicio se sigue por don Luis O. Barelli, extranjero, en calidad de demandante, contra la provincia de Santa Fé, demandada, por cobro de pesos procedente de los libramientos de fojas veinte y cuatro, veinte y cinco, veinte y seis, veinte y siete y veinte y ocho.

Segundo: Que, en consecuencia, la competencia originaria de esta Suprema Corte se halla debidamente acreditada, de conformidad á lo dispuesto por el artículo ciento uno, de la Constitucion nacional, é inciso primero del artículo primero de la ley sobre jurisdiccion y competencia.

Tercero: Que se demanda cantidad de moneda líquida, hallándose comprobada la deuda por instrumento que trae aparejada ejecucion, segun el inciso quinto, artículo doscientos cuarenta y nueve de la ley de la materia, en cuyo caso el procedimiento ejecutivo está prescripto por el artículo doscientos cuarenta y ocho de la citada ley.

Cuarto: Que citado de remate el ejecutado, se opone á la ejecucion, basándose en el pago que pretende hacer con títulos de crédito á la par, emitidos por la provincia demandada.

Quinto: Que el acreedor no puede ser obligado á recibir una cosa por otra, aunque sea de igual ó mayor valor (artículo setecientos cuarenta, Código Civil), ni á aceptar el cumplimiento parcial de la obligacion, cuando ello no estuviere autorizado por el título respectivo (artículo setecientos cuarenta y dos).

Sexto: Que el mencionado acreedor tiene igualmente el derecho incontestable de exigir el pago el día del vencimiento de la obligacion (artículo setecientos cincuenta), y de que ella le sea satisfecha en la moneda nacional convenida ó en otra tambien *nacional* por su justo equivalente (artículo seiscientos diez y nueve, Código Civil, y seiscientos ochenta y cinco, Código de Comercio).

Séptimo: Que la pretension de la provincia de Santa Fé, de pagar el crédito que reconoce, con fondos públicos á la par, no obstante la voluntad en contrario del acreedor, se halla en pugna con los derechos y obligaciones correlativas sancionadas por las citadas disposiciones legales, ya en cuanto ello importa obligar al acreedor á recibir en pago otra cosa que la que le es debida, ya en cuanto el servicio de los fondos públicos, había de hacerse en otros plazos que los estipulados en el título, fraccionándose además el cumplimiento de la obligacion, ya en cuanto se quiere dar á esos fondos un carácter forzosamente chancelatorio, cuando el acreedor sólo está obligado á recibir *moneda nacional*, y cuando la legislacion en materia de moneda está atribuída al Congreso de la nacion (artículo sesenta y siete, inciso diez, de la Constitucion) y prohibida á las provincias (artículo ciento ocho de la misma).

Octavo: Que siendo tambien atribucion del Congreso, dictar el Código Civil (artículo sesenta y siete, inciso once), las provincias no pueden alterarlo una vez que ya aquél ha ejercitado esa facultad (artículo ciento ocho citado).

Noveno: Que así lo tiene establecido esta Suprema Corte en varios casos, como puede verse, entre otros, el que se registra

en la série cuarta, tomo séptimo, página trescientos treinta y siete de los fallos.

Por estos fundamentos: no se hace lugar á la excepcion opuesta en el escrito de foja ochenta, y llévese adelante la ejecucion hasta hacerse pago al acreedor ejecutante del capital, intereses y costas. Hágase saber con el original, y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCIV

Contra don Luis A. Charmey, por infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — 1° Si el informe de la Comandancia Militar resulta que la falta de enrolamiento no es imputable al procesado, debe sobreseerse definitivamente en la causa.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

INFORME

Coronel Pringles, Mayo 23 de 1896.

Señor Juez de Seccion:

En cumplimiento de lo ordenado en el oficio que precede, tengo el honor de informar á V. S.:

1° Que es exacto que en cumplimiento de la ley de enrolamiento vigente, se presentó á esta comandancia el ciudadano don Luis A. Charmey, á quien no se inscribió en los registros porque éstos no me habían sido remitidos todavía. Pero sí se tomaron los datos necesarios para hacer despues el asiento, de los que resulta que don Luis A. Charmey es nacido en la provincia de Santa Fé, domiciliado en este partido, soltero, de 18 años de edad, color blanco, ojos claros, nariz regular, boca idem, pelo castaño, de profesion agricultor, un metro y setenta y tres centímetros de estatura, no tiene señas particulares.

2° Que es exacto que no se le entregó la papeleta porque tampoco me habían sido remitidas.

3° Que es exacto que el menor Luis A. Charmey, como su padre don Cárlos A. Charmey, concurrieron á la comandancia á recogerla algun tiempo despues, pero no se les entregó, porque todavía no se había hecho el asiento respectivo, quedando el que suscribe en que se las remitiría.

Informo asimismo á V. S. que el asiento no se efectuó porque en el cúmulo de trabajo que ha pesado sobre esta comandancia, se han pasado por alto los datos consignados, relativos al menor Charmey que fueron tomados en un papel suelto.

Es cuanto puedo informar á V. S. á quien Dios guarde.

F. Martinez de Hoz,
Comandante.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Mayo 28 de 1896.

Autos y vistos: Resultando del informe del comandante militar de Coronel Pringles, que el detenido no se encuentra enrolado por causas ajenas á su voluntad, no obstante la acusacion Fiscal, se sobresee definitivamente en esta causa y en consecuencia pongásele en inmediata libertad, para cuyo efecto se librará oficio á la Policía, y líbrese igualmente oficio al señor ministro de gobierno para que sea anotado en el registro de enrolamiento del lugar de su domicilio.

Mariano S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Suprema Corte:

No se trata de un testimonio de carácter privado, que por sí mismo no podría constituir la prueba legal del enrolamiento del recurrente.

El informe de foja 11, expedido por la Comandancia General de guardias nacionales de Coronel Pringles, es un documento de carácter público, que tiene toda fuerza y vigor para constatar el hecho que consigna. Creo por ello, infundada la apelacion fiscal y ajustado á las constancias de autos, el auto recurrido de foja 13 vuelta, y pido por ello á V. E. se sirva confirmarlo por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Autos y vistos: Por sus fundamentos, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma el auto apelado de foja trece vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCV

Don Antonio Valle; sobre inscripcion en la reserva de la guardia nacional

Sumario. — Los ciudadanos casados, de 18 á 30 años, tienen derecho á ser inscriptos en la reserva de la guardia nacional.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

El mismo recurrente declara en su precedente escrito, que cumplió 20 años de edad en el año próximo pasado, pues como él lo afirma nació en 1875.

Esta circunstancia le coloca dentro de lo dispuesto por el artículo 2°, y artículos 13 y 14 de la ley número 3318, es decir, obligado á prestar los servicios que esas disposiciones determinan.

La circunstancia de haber contraido matrimonio no le exime de esa obligacion, por cuanto la ley al imponerla no ha distinguido entre casados ó solteros, limitándose á hablar de los argentinos que hubieran cumplido 20 años en el año anterior á su llamamiento.

El hecho de que el artículo 20 de la ley 3318, diga que pertenecen á la reserva los ciudadanos casados de 18 años hasta 30, sólo quiere significar que los que en tal circunstancia se encontraren están exentos del servicio activo en general, pero no del servicio especial de un año á que se refieren los artículos 2, 13 y 14 de la misma ley, que sólo se refiere á la organizacion del ejército permanente de la república, siendo que el artículo 20 de que se hace mérito sólo es relativo á la organizacion de la guardia nacional, que es cosa bien diferente.

El artículo 30 de la misma ley número 3318, aclara este concepto cuando establece la instruccion militar de la guardia nacional *activa* y de *reserva*: al hablar de la reserva se refiere á la instruccion que supone la movilizacion impuesta por los artículos 13 y 14, á que deben ser sometidos todos los ciudadanos que hubieran cumplido 20 años de edad, el año anterior á su lla-

mamiento, por ser de hecho miembros del ejército permanente de la república. Al hablar de la guardia nacional activa se refiere á la instruccion que supone la movilizacion citada para el ejército permanente, mas, para lo que corresponde á la guardia nacional activa en general y á que alude el artículo 31 que establece para ello la convocatoria anual á ejercicios doctrinales en el tiempo y forma que ella determina.

Por otra parte, si V. S. consulta la discusion del Honorable Congreso al sancionarse la ley número 3318, encontrará que en ella se deslindó perfectamente la diferencia entre la organizacion del ejército permanente y de la guardia nacional en general; para el primero quedó perfectamente establecido que los que lo componían eran todos los ciudadanos sin distincion de casados ó solteros, en las condiciones del artículo 2º de ella y sin distinguir si ellos eran de la activa ó de la reserva; para la segunda se establecieron las clasificaciones de guardia nacional activa, reserva y territorial, que en nada afectaba ni afecta la organizacion del primero.

Estas consideraciones me inducen á pensar que V. S. no debe hacer lugar á lo que se pide, debiendo considerar al recurrente comprendido dentro de las disposiciones de los artículos 13 y 14 de la ley número 3318.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 11 de 1896.

Autos y vistos: Considerando: Que la precedente solicitud se refiere á exoneracion del servicio activo en razon de haber contraido matrimonio el recurrente.

Que el interesado declara en el escrito de foja 2, que efectiva-

mente es nacido el año 1875 habiéndose casado con fecha 11 de Marzo del presente año, como se acredita por el acta del Registro Civil que acompaña á foja 1ª.

Que si bien es cierto que los artículos 2º, 13 y 14 de la ley 3318, citados por el señor Procurador Fiscal en su precedente vista, se refieren á los ciudadanos que hubieren cumplido 20 años el año anterior al de su llamamiento, no se determina que ellos sean casados ó solteros, y es lógico suponer se trate de estos últimos, que son los que forman la guardia nacional activa y no de los casados que por su estado pertenecen á distinta categoría que aquellos.

Que por otra parte, debe presumirse que la mente de la ley en este caso sea solamente aplicable á los solteros, dados los términos del artículo 15 que dice: Que una vez terminados los ejercicios del ejército permanente, los ciudadanos en él comprendidos regresarán á formar parte de la guardia nacional activa, pues no se concibe que en esta designacion puedan estar comprendidos los de la reserva en la que entran los casados desde 18 á 30 años.

Que tambien el artículo 19 de la expresada ley, al hacer la clasificacion de las categorías en que ha de dividirse la guardia nacional, dice muy claramente que formarán la activa todos los solteros de 18 á 30 años que no estuviesen prestando servicios en el ejército permanente, sin que nada se diga de los casados; mientras que en el artítulo 20, al determinar quiénes formarán la pasiva, no se establece la cláusula del artículo anterior respecto al servicio en el ejército permanente, lo que importa decir que los mencionados contingentes serán formados exclusivamente por los de la activa ó solteros.

Que finalmente, el artículo 43 viene, si se quiere, á robustecer más aún esta suposicion, cuando al autorizar al Poder Ejecutivo para hacer la convocatoria de la guardia nacional para recibir instrucciones en cuarteles ó campamentos, sólo lo faculta en

cuanto á la activa se refiere, sin mencionar para nada la reserva ó pasiva.

Por estos fudamentos, y no obstante lo dictaminado por el Procurador Fiscal, resuelvo que don Antonio Valle, en razon de su estado, debe ser anotado en el registro perteneciente á la reserva, á cuyo efecto se librarán en oportunidad los oficios necesarios; fecho, archívese.

Juan del Campillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 28 de 1896.

Suprema Corte:

El artículo 19 de la ley número 3318, sobre organizacion del ejército de la república, destina á la guardia nacional activa á los ciudadanos solteros de 18 á 30 años cumplidos, y el artículo 20 declara comprendidos *en la reserva* á los ciudadanos casados, de 18 á 30 años, y á los solteros de 31 á 35.

Estas prescripciones demuestran que la ley ha querido excluir del servicio activo á los ciudadanos casados, lo mismo que á los solteros que hubieren ultrapasado la edad requerida para el servicio activo.

Por ello, cuando las disposiciones de la ley, en los artículos 43, 44 y 47, autorizan la convocatoria de la guardia nacional por el término de un año para recibir instruccion militar en cuarteles ó campos de maniobras, por un término que no exceda de 90 días, se refiere expresamente á la guardia nacional activa; luego la que forma la reserva, no está comprendida en aquellas prescripciones, sobre instruccion.

Si los términos generales del artículo 2º de la ley, compren-

dieran á todos los argentinos que en el año anterior hayan cumplido los 20 años, sin distinguir entre casados y solteros, comprendería tambien á muchos exceptuados del título 7°, lo que es inadmisible.

La amplitud de términos de ese artículo debe por ello subordinarse á las disposiciones que han deferido ese servicio á la guardia nacional activa, designada expresamente para recibir la instruccion en cuarteles y campos de maniobra. Por referirse especialmente á ellos y no á los de la reserva, agrega textualmente el artículo 15 de la ley, «que vencido el año de alistamiento, los ciudadanos en él comprendidos pasarán á formar parte de la guardia nacional activa»; lo que no procedería tratándose de la reserva.

Por ello, no encontrando mérito legal para sostener la apelacion interpuesta por el Procurador Fiscal, contra el auto de foja 5 vuelta, pido á V. E. su confirmacion.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma el auto apelado de foja cinco vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCVI

El Banco de la Nacion, contra don Honorio A. Yolde, despues contra el doctor Benjamin Gimenez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion.

Sumario. — Es inapelable el auto por el cual, despues de librado el mandamiento contra el deudor ejecutado, se manda librar contra su codeudor solidario, á instancias del acreedor.

Caso. — El representante del Banco ocurrió al Juzgado acompañando el siguiente documento:

Por 10.000 pesos

A los ciento ochenta dias de la fecha, pagaré á la órden del doctor Benjamin Gimenez, la suma de diez mil pesos moneda nacional, valor recibido.

H. A. Yolde. — *Pedro San Germes.*

Santiago, Diciembre 20 de 1892.

Al dorso de este pagaré aparecen las firmas de B. Gimenez y Pedro San Germes, y él fué protestado por falta de pago perso-

nalmente ante el señor Yolde, el doctor Gimenez y don Juan San Germes, heredero de don Pedro, el cual manifestó que había renunciado todo derecho hereditario.

En su virtud el representante del Banco, inició ejecucion contra don Honorio A. Yolde.

Librado mandamiento de ejecucion y embargo, Yolde manifestó que no pagaba por haber suscrito el pagaré como un acto de complacencia á San Germes, quien era el verdadero deudor. Se pretendió trabar embargo en una propiedad y en un crédito contra la Municipalidad; pero resultó que éste no existía y que aquella pertenecía al doctor Manuel A. Carranza, de quien Yolde es inquilino.

En esta virtud, el Banco, fundado en el artículo 669, Código de Comercio, solicitó mandamiento de ejecucion contra el doctor Gimenez.

El Juez mandó poner los autos al despacho para proveer lo que corresponda, con noticia de las partes.

En este estado, el representante del Banco pidió el embargo de 300 pesos en que habían sido regulados los honorarios de Yolde en un juicio seguido ante los Tribunales de la provincia.

Auto del Juez Federal

Santiago, Setiembre 14 de 1893.

Autos y vistos: Implicando este escrito y la peticion que él contiene, dejar sin efecto lo expresado por el Banco en su escrito de foja 17, es decir, implicando el mismo pedido que procede la circunstancia de la ejecucion contra el deudor Yolde, hágase como se pide, librándose el correspondiente oficio al Juzgado de 1ª Instancia en lo civil.

P. Olaechea y Alcorta.

En la misma fecha en que se presentó el escrito anterior sobre embargo, el representante del Banco solicitó se despachara ejecucion contra el doctor Gimenez.

Auto del Juez Federal

Santiago, Setiembre 14 de 1893.

Con arreglo á lo dispuesto en el insico 2° *in fine* del artículo 669 del Código de Comercio, estése á lo mandado en el auto que precede, de esta fecha, mandándose embargar los honorarios del deudor Yolde.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo del Juez Federal

Santiago, Junio 14 de 1894.

Autos y vistos: El incidente de revocatoria del auto de fecha 14 de Setiembre último, promovido por el Banco de la Nacion Argentina, en el juicio ejecutivo iniciado por el mismo contra don Honorio A. Yolde; de su estudio, resulta:

Que el Banco de la referencia inició juicio ejecutivo contra el mencionado señor Honorio A. Yolde, por cobro de 10.000 pesos moneda nacional.

Que se dictó auto y mandamiento de ejecucion contra el mismo, segun lo pedido por el Banco.

Que habiendo declarado el deudor que no tenía bienes que dar á embargo, el Banco pidió se librara el mandamiento de ejecucion contra don Benjamin Gimenez, codeudor solidario de Yolde, y al mismo tiemo pidió el embargo de 300 pesos que por honorarios correspondían al señor Yolde en un juicio de don Cristian Anderson.

Que atento lo dispuesto por el artículo 669 del Código de Comercio, el Juzgado no hizo lugar á la ejecucion contra el doctor Benjamin Gimenez, desde que el Banco la seguía contra el señor Yolde.

Que de este auto pidió revocatoria el Banco, dejando sin efecto su pedido contra Yolde.

Que este incidente es el que debe resolverse, habiéndosele dado la substanciacion prescrita por la ley de la materia.

Que con calidad de «para mejor proveer» se dió vista al Procurador Fiscal, quien se expidió, no sobre el incidente de revocatoria, sinó sosteniendo que el Juzgado no era competente para entender en este asunto, por ser en su concepto, un mero incidente del juicio universal testamentario del extinto señor San Germes.

Que dada vista al Banco de este dictámen, sostuvo lo contrario, afirmando que nada tenía que hacer el Banco con el señor San Germes.

Y considerando respecto de la revocatoria: que el Banco está en su derecho al solicitarla, desde que, siendo solidarios los deudores, puede dirigir su accion contra aquel que le ofrezca más garantías de solvencia.

Que así iniciado el juicio contra el deudor Yolde, apercibido el Banco de las manifestaciones hechas por aquel deudor, de insolvencia; deja sin efecto su gestion contra él y la dirige contra el codeudor solidario doctor Benjamin Gimenez.

Que no es oportuno pronunciarse sobre la gestion de este último en su escrito de foja ..., porque ella importa, en concepto del infrascripto, la interposicion de verdaderas excepciones, las que podrían oponerse en la estacion competente del juicio; que no es por cierto, la presente.

Que así, y de acuerdo con las demás consideraciones aducidas por el Banco en su escrito de foja ..., se declara procedente la reposicion solicitada por el Banco del auto de foja ..., de fecha Setiembre 14 de 1893.

Y considerando: En cuanto al incidente de competencia, iniciado primero por el doctor Benjamin Gimenez á foja ..., y por el Procurador Fiscal á foja ..., que no tiene razon la parte del Banco al sostener que el Juzgado no debe ocuparse ni pronunciarse sobre ese incidente, por cuanto ya se declaró competente para conocer del juicio de la referencia, desde que, aunque se hubiera considerado competente el Juzgado para conocer de esta causa, la jurisprudencia de la Suprema Corte dispone que: «Deben declararla (su incompetencia) de oficio los Tribunales federales, en cualquier estado de la causa en que aparezca» (tomo 2°, série 2ª, página 177, de los fallos del mencionado Tribunal).

Que era tanto más procedente pronunciarse al respecto, cuanto que era el Procurador Fiscal, quien tiene por primordial funcion el velar por el cumplimiento y observancia de las leyes sobre compentencia, quien lo promovía.

Que este Juzgado conceptúa fundadas las razones aducidas por la parte del Banco para no hacer lugar á lo gestionado por el Fiscal.

Por tanto, resuelvo: 1° Revocando por contrario imperio, el auto de foja ..., de 14 de Setiembre de 1893; y ordenando en consecuencia, se libre el mandamiento de ejecucion contra el doctor Benjamin Gimenez; 2° No haciendo lugar á lo pedido por él por las razones arriba expuestas; 3° No haciendo lugar tampoco á la incompetencia solicitada por el Fiscal. Se hace constar, además, que no procediendo los jueces de oficio en materia civil, sinó á requisicion de parte interesada, si ha sufrido demora este incidente en su tramitacion, debe imputársela á omision del ejecutante. Repuestos que sean los sellos, notifíquese original.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Vistos y considerando: Que el auto apelado de foja cincuenta y ocho, imprime á la causa el trámite ejecutivo contra el doctor Benjamin Gimenez, dejando á éste sus derechos á salvo para hacerlos valer en la estacion correspondiente.

Que conforme al artículo trescientos de la ley de procedimientos, sólo son apelables en juicio ejecutivo los autos que se declaren tales en la misma ley; entre los que no se halla el que ha motivado la apelacion deducida por el doctor Gimenez.

Por estos fundamentos: se declara mal concedido el citado recurso; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCVII

Don Manuel T. y Serrano, contra don Joaquin Vedoya; por cobro de pesos

Sumario. — En los contratos en que se encarga la administracion de un establecimiento rural mediante un tanto por cien-

to de las utilidades, sin determinar el modo de calcular éstas, sin estar sujeto el negocio á una liquidacion, y sin haberse hecho el inventario del capital entregado al administrador, las utilidades deben calcularse sobre el valor del producido bruto de la cosa administrada, deduciendo los gastos de salarios y mantencion de peones.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Octubre 13 de 1892.

Vistos: Estos autos sobre rendicion de cuentas iniciados por don Manuel T. y Serrano contra don Joaquin Vedoya, de los que resulta: 1° Que el actor expone haber sidc administrador de una finca que posee don Joaquin Vedoya en la márgen derecha del Riachuelo, durante ocho meses más ó menos, bajo contrato verbal de que le pertenecía el 15 °/o de las utilidades que produjera dicha finca.

2° Que amistosamente no ha podido conseguir que el señor Vedoya arreglase y liquidase la cuenta de su administracion, y que por lo tanto se presentaba entablando formal demanda contra él, con el objeto de que formalice la cuenta de las utilidades producidas por el establecimiento del Riachuelo, y se le condene al mismo tiempo á abonar el saldo que resulte á su favor con más las costas, daños y perjuicios que le ha causado.

3° Que corrido traslado, contesta el demandado á foja 21, presentando al mismo tiempo las cuentas que corren de foja 9

á 20 y expone: Que habiendo destinado una parte de su establecimiento del Riachuelo al cultivo de alfalfa y despues que las plantaciones estuvieron hechas y en completo estado de desarrollo y produccion, pues se les había dado ya muchos cortes, hizo venir desde Buenos Aires al demandante y le propuso fuera á su establecimiento á dirijir el cultivo de alfalfa, ganando un tanto por ciento de las utilidades, que no fué el 15 °/₀ como asegura aquél, pero que no tiene inconveniente en aceptarlo.

4º Que Serrano estuvo al frente de su establecimiento ocho meses, más ó menos, al fin de los cuales se separó, viniendo á vivir á su casa, donde le pidió un arreglo de cuentas.

5º Que para el negocio de alfalfa lleva una cuenta especial y que no hay utilidades mientras los productos no hayan cubierto el dinero desembolsado para la produccion y que como Serrano sabía que su permanencia en el establecimiento fué desastrosa y que sólo podía exigir el 15 °/₀ de las utilidades, comprendiéndose por tales las entradas despues de deducidas los gastos de explotacion, nunca quiso formar él mismo la cuenta que exigía, á pesar de haber puesto á su disposicion los libros y datos necesarios.

6º Que presenta la cuenta general como debe ser desde que se principió el cultivo de alfalfa, que arroja un saldo en contra del establecimiento ó del cultivo de alfalfa, de pesos 1767,75 y otra como lo pretende Serrano que sea, de la que resulta un saldo en contra de éste de pesos 112,46 proveniente de adelantos de dinero que le hizo excediendo lo que le correspondía en las utilidades.

Que la pretension de Serrano de que se incluya como parte del negocio de alfalfa el producto de los naranjos que tiene en dicho establecimiento debe rechazarse: 1º porque esos árboles no están allí para negocio sinó para el consumo de su casa y establecimiento; 2º porque jamás ha hablado á Serrano de incluir eso en el negocio, que era exclusivamente de alfalfa.

7° Que corrido traslado de ese escrito y rendicion de cuentas contesta el demandante á foja 32, manifestando que no se ocupará de las cuentas que ha presentado el señor Vedoya desde el año 1887, ni de los argumentos aducidos en el escrito para demostrar que deben computarse los gastos hechos desde aquel año para estimar las utilidades que pueden haberse obtenido durante su administracion, que principió en Noviembre del año 89 y terminó en Mayo del 90, y si de la que se refiere á gastos y utilidades durante el tiempo de su contrato.

Que las cuentas deben formarse del modo siguiente: los gastos de salarios de peones y sus alimentos, sus propios alimentos y gastos de viaje, los derechos de ventas del producto por una parte, y por otro el producido de la venta del cual se deben deducir aquellos y de lo que queda se le dará el 15 % como convinieron; que los gastos de herramientas y animales para el trabajo, no deben incluirse en los gastos, porque el señor Vedoya lo llamó para administrar lo que era suyo, diciéndole que allí tenía bueyes, herramientas, etc., y que así como los recibió se los ha devuelto despues de hecho el servicio.

8° Que examinando la cuenta presentada por Vedoya, referente al tiempo de su administracion tacha las siguientes partidas: 15 de Enero, un quintal alambre para alambrar, 10 torniquetes, seis cabos para azadas, importe pesos 9,15 centavos; la partida de pesos 8.50 á Godoy por carne (esta tacha la hace porque dice que la carne la ha dado siempre Valenzuela); la de pesos 16,90 por artículos tomados á Lurraschi; la de pesos 37,35 centavos por compostura de la segadora; la de pesos 271,81 centavos por artículos tomados de la casa Guerello; y la de pesos 11,65 centavos por artículos de la casa de Lurraschi.

Que todos esos artículos son á cargo exclusivo del demandado, porque él debía dar las herramientas necesarias para el cultivo y han quedado en su casa cuando ha dejado el trabajo.

9° Que observa tambien que en las cuentas no se han descon-

tado las *fallas* de los peones, que segun sus apuntes, asciendená pesos 169,06 centavos.

10° Que lo pagado á Valenzuela por carne, yerba y grasa suministradas al establecimiento es exagerado, calculando que sólo se habrá gastado en esos artículos pesos 232.

11° Que incluyendo lo que le adelantó Vedoya para sus alimentos; ó sean pesos 112.04 centavos para sus alimentos más lo que debe á Valenzuela, ó sea pesos 90 por lo mismo, y deduciendo las partidas observadas, quedan reducidos los gastos á su verdadero límite.

12° Que examinando el haber de la misma cuenta presentada á foja 16 dice: que es extraño que la partida de 124 fardos de alfalfa hayan dado sólo pesos 911, siendo así que un billete del demandado dice que ha tenido 10 pesos de oferta por cada fardo, foja 88, y que por lo tanto su producido debió ser de pesos 1240 y que deduciendo el 5 °/₀ de comision de venta, resulta esa partida en pesos 1178.

13° Que la segunda partida de 333 fardos de alfalfa con 20.646 kilos á pesos 55 los 1000 kilos, no es exacta en su peso ni menos en su precio; que esa alfalfa no se ha vendido por peso sinó por fardo como la anterior, á 10 pesos el fardo, ó sean pesos 33,30.

14° Que los 59 fardos de alfalfa con mezcla de pasto existente tiene mayor peso que el que les da el demandado y el precio que les asigna es menor que el del pasto que vendió á pesos 45 la tonelada, lo que no puede ser, que debió asignársele el precio de 8 pesos por cada fardo, quedando así la partida en pesos 472.

15° Que la cuarta partida es cierta en cuanto al precio de pesos 45 en que se vendió el pasto, y que es inexacta en cuanto al peso; que igual cosa dice de la última partida, cuyo peso lo estima en 4158 kilos más ó menos; así como estima el barbecho que quedó sin segarse al rededor de 15 fardos de alfalfa pura con el precio de 10 pesos, ó sean pesos 150.

16° Que estima tambien la cosecha de naranja en un millon, y su precio pesos 3 cada millar, ó sean 1500, deduciendo los gastos de cosecha y conduccion.

17° Que con arreglo á lo expuesto presenta la cuenta de foja 29, de la que resulta que el señor Vedoya le adeuda la cantidad de pesos 779,76 centavos que pide le sea abonada por aquél con sus intereses desde el día que salió del establecimiento, rechazando en consecuencia la cuenta presentada por Vedoya, con costas.

18° Que abierta la causa á prueba por auto de foja 39 vuelta, se produjeron por parte del actor las de fojas 74 á 105, y por la del demandado las de fojas 102 á 114, y los alegatos respectivos, corrientes de fojas 115 á 129.

Y considerando: 1° Que ha confesado el demandado la celebracion del convenio verbal invocado por el demandante en virtud del cual éste se hacía cargo de la administracion del establecimiento del Riachuelo, mediante el 15 °/ₒ que debía retirar de las utilidades.

2° Que las utilidades en contratos de esta naturaleza, en que no se determina el modo de calcularlas cuando no está sujeto el negocio, materia del contrato, á una liquidacion y en que no se ha hecho el inventario de los materiales y el monto del capital invertido al tiempo de entregarse la administracion, deben calcularse sobre el producido bruto de la cosa á explotarse, es decir, sobre el valor que tiene esa produccion, deduciendo únicamente los gastos de salarios y mantencion de los peones.

3° Que esto es tanto más evidente en el presente caso, cuando se tiene en cuenta que los alfalfares del establecimiento que el demandante administró estaban, segun lo expresa el demandado, en completo estado de desarrollo y produccion, faltando solamente los trabajos necesarios para limpiarlos de la maciega, segarlos y ponerlos en condiciones de venderlos: esta circunstancia especial y la falta de inventario de que se hace mencion

en el considerando anterior, hace presumir que las partes al establecer el tanto por ciento que debía corresponderles, entendían que debía calcularse sobre el valor de la produccion, deduciendo solamente los gastos de salarios y mantencion de peones.

4° Que segun ésto y teniendo en cuenta que el demandante, ha aceptado en general la cuenta de foja 16, presentada por el demandado observando sólo las partidas que se relacionan en los resultandos 8°, 10°, 12°, 13°, 14° y 15°, deben excluirse de dicha cuenta las partidas siguientes: pesos 9,95, 16,90, 37,35, 217,81, 1165, que se declararán á cargo exclusivo del propietario, que debe tambien descontarse los 70 pesos cobrados por el demandante, como *fallas* de los peones, y no pesos 169,06, como éste pretende, pues no ha justificado la exactitud de esta partida y si ha comprobado la anterior que lo pagado á Valenzuela por carne, yerba y grasa, debe considerarse exacta, pues no ha probado el demandado que sea exagerada como lo afirmó; que tambien debe considerarse subsistente la partida que pagó á Godoy por carne, porque tampoco ha justificado que esa provision la hiciera sólo Valenzuela.

Y considerando: En cuanto al haber de la cuenta de la referencia.

5° Que á la partida de 124 fardos de alfalfa debe asignársele el precio de pesos 10 por cada uno, pues el demandante ha comprobado con el billete del demandado de foja 88, y el aviso del periódico de foja ..., que ese era el precio corriente en la época que se efectuó la venta; que el mismo precio debe asignársele á los 333 fardos en depósito, porque en el tiempo que terminó la administracion del demandante y en que debían rendirse, por lo tanto, las cuentas, el precio corriente de la alfalfa era el de 10 pesos el fardo, como aparece del aviso publicado por el comisionista del establecimiento.

6° Que las partidas restantes deben considerarse exactas, tanto en su peso como en su precio, porque el demandante no ha

probado la justicia de las tachas que puso á cada una de ellas, lo que estaba en la obligacion de hacer, máxime cuando el demandado presentó los libros del establecimiento de donde esas partidas habían sido tomadas, los cuales estuvieron á su exámen durante varios días.

7° Que tampoco ha presentado una sola prueba que justifique su aseveracion de que cuando salió del establecimiento quedó un tablon de alfalfa sin segarse, prueba que debió presentar desde que el demandado negó no sólo en su escrito de foja ... sinó en las posiciones de foja 83 vuelta, pregunta 16.

8° Que en cuanto á la partida de las naranjas del establecimiento que el demandante pretende que se agregue al haber de la cuenta, es improcedente, pues él mismo lo dice en su escrito de demanda que el convenio celebrado en Buenos Aires con Pujol Vedoya, intermediario del demandado, ratificado por éste, tuvo sólo por objeto el cultivo de los alfalfares del establecimiento, y por lo tanto él debe circunscribirse á esta produccion, desde que nada ha probado para demostrar lo contrario, pues la comision para venderlas, que le encomendó el demandante, y de que hace mérito, no es suficiente para creerlo partícipe del 15 °/₀ en sus provechos.

9° Que en cuanto á las entregas hechas al demandante, formuladas en la cuenta de foja 20, declara á foja 36 *in fine*, que recibió en diferentes ocasiones 112 pesos más 50 pesos y centavos, que es la suma que arroja la cuenta referida, ó sea, pesos 162,98 que deben descontarse de las utilidades que le corresponden, porque no ha probado que las entregas que suman los 112 pesos le hayan sido hechas para prepararse su propia alimentacion, distinta de la que se daba en el establecimiento. Que de conformidad á lo expuesto queda la cuenta presentada así:

Haber

Por 124 fardos alfalfa..........	$	1240	»
» 333 » »		3330	»
» 59 » mezcla..........		127	64
» 72 » pasto..........		175	27
» 63 » »		153	36
Total................	$	5026	27

Debe

Su cuenta presentada foja 16.....	$	2165	97
Importe de las partidas á deducir segun el considerando 4°.......		363	66
		1802	31
A deducir 5 °/₀ de venta 251.35, ó sean Ganancias...............		2972	61
Total................	$	4774	92
Al demandante el 15 °/₀ sobre pesos 2972.61, le corresponde........	$	445	89
A deducir lo que recibió á cuenta de sus utilidades, segun cuenta de foja 20 y considerando 9°.........		162	98
Que es lo que le corresponde al demandante.....................	$	282	91

Por estos fundamentos, fallo: condenando á don Joaquin Vedoya á pagar la cantidad de 282 pesos 92 centavos moneda

nacional á don Manuel T. y Serrano, con los intereses al tipo que cobra el Banco de la Nacion, desde la demanda, en el térmi-de diez días.

Las costas serán satisfechas en el órden causadas. Hágase saber con el original, y repónganse.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia de foja ciento treinta y cinco en la parte apelada por el actor. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCVIII

Contienda de competencia entre el Juez Federal y el de 1ª Instancia de Santiago del Estero; sobre delitos cometidos en ocasion de elecciones nacionales.

Sumario. — En el caso de dos delitos cometidos en parajes y horas diferentes, uno de carácter local, y otro de carácter federal, corresponde juzgar al Juez Federal el delito de su fuero, y pasar luego la causa al Juez de la provincia para el juzgamiento del delito de su competencia.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Auto del Juez Federal

Santiago, Marzo 31 de 1896.

Y vistos: Para declararse este Juzgado sobre su competencia para conocer del delito de carácter nacional que, en concepto del señor Fiscal de los tribunales de la provincia y del señor Juez del Crímen de la misma, existe en el caso *sub-judice* además del delito privado; con lo expuesto al respecto por el Procurador Fiscal nacional.

Y considerando: Que segun la jurisprudencia uniforme establecida por la Suprema Corte de justicia federal, la justicia nacional es la competente para conocer de los delitos que se cometan con ocasion de las elecciones nacionales.

Que en el caso *sub-judice*, de las constancias acompañadas se desprende claramente que el asalto de la Comisaría de Silipica 2ª, y los hechos que en su consecuencia se ejecutaron, tienen relacion estrecha é íntima con la eleccion nacional que se verificó al día siguiente del asalto (7 y 8 del corriente Marzo).

Que de las declaraciones de Lavaisse, Mitelback, Santillan, Toribio Corbalan, Lopez y Villalba, resulta visiblemente esa relacion de modo tal, que si se cometió el delito que importa el asalto de la Comisaría, fué con ocasion de la eleccion nacional que debía verificarse al día siguiente, como lo comprobaron los hechos sucedidos el mismo día de la eleccion y á que se refieren las declaraciones citadas.

Que así, el delito sobre el que cree tener jurisdiccion el señor Juez del Crímen, resulta cometido con ocasion del delito nacional subsiguiente, y como tal, cae tambien bajo la jurisdiccion de este Juzgado, con arreglo á la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales federales de 14 de Setiembre de 1863, y la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte.

Por estas y otras consideraciones, que se omiten, en atencion á la naturaleza de la causa, y no obstante lo dictaminado en contrario por el Procurador Fiscal, se declara este Juzgado, competente para conocer no sólo del delito de carácter nacional á que se refiere la ley electoral, sinó tambien del de carácter comun sobre el que se reserva jurisdiccion el señor Juez del Crímen, á quien en su mérito se dirigirá el correspondiente oficio, pidiéndole se inhiba para el conocimiento del delito de la referencia; comunicacion que se hará con los requisitos de ley.

P. Olaechea y Alcorta.

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Santiago, Abril 8 de 1896.

Autos y vistos: La cuestion de competencia que hace el Juzgado Federal de esta seccion.

Y considerando: Que ya se considere delito independiente del de infraccion á la ley de elecciones nacionales el del asalto de la Comisaría de Silipica 2ª, ó ya un delito conexo, es indiscutible que la jurisdiccion federal, como que es de excepcion, debe limitarse al conocimiento sólo del delito de competencia federal, correspondiéndole únicamente la prioridad en el juzgamiento (artículos 19, 38 y 42, ley 2372 sobre Código de Procedimientos en lo Criminal de la justicia federal).

Que la misma disposicion contiene el artículo 1220 del Código de Procedimientos de la provincia.

Por tanto, y de acuerdo con lo dictaminado por señor Fiscal, este Juzgado resuelve mantener su competencia en cuanto al delito comun que ha precedido al de carácter federal; y de acuerdo con el artículo 1220 citado, se declara ajustado á derecho el trámite dado al proceso de la referencia. Hágase saber al señor Juez Federal con insercion del dictámen fiscal y del presente auto.

Abraham Gonzalez.

Ante mí:

E. Canal Feijoo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 20 de 1896.

Suprema Corte:

Se trata de establecer si el delito porque se procesa á los encausados Lavaisse y Mitelback, se relaciona íntimamente con la violacion de la ley de elecciones nacionales, sujeta á la jurisdiccion nacional.

Del sumario acompañado de foja 1ª adelante, resulta que los procesados se apoderaron de las armas pertenecientes á la fuerza de policía de Silipica, con el propósito de armar sus partidarios y presentarse con ellas, á ejercer presion en el acto de las elecciones nacionales.

Este delito es de carácter nacional. La ley de elecciones de 16 de Octubre de 1877, prohibe por su artículo 59 no sólo la reunion de milicias, sinó tambien los armamentos de tropa, *ó cualquiera otra ostentacion de fuerza armada* en el día de la recepcion del sufragio; y el artículo 65 de la misma determina las penas aplicables á ese delito.

Demostrado que la aprehension de las armas, tuvo por objeto su ostentacion en el acto de la eleccion del día siguiente, parece demostrada por ello, la competencia del juez nacional, con sujecion á lo prescripto en los artículos de la ley general de las elecciones citadas, y en el inciso 3º, artículo 3º de la ley de Setiembre de 1863, sobre competecia de la justicia nacional.

Por ello, y demás consideraciones del auto del juez nacional de Santiago, corriente á foja 33, pienso que á su jurisdiccion corresponde el conocimiento de las causas contra los procesados, y pido á V. E. se sirva así declararlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun el mérito que hasta ahora arrojan los autos y los términos en que se ha trabado la competencia, los procesados se hallan sindicados de dos delitos cometidos en parajes y en horas diferentes, siendo el primero de carácter local, por haberse llevado á efecto contra una autoridad provincial y en el día anterior al acto de las elecciones; y el otro en el mismo día y en el mismo lugar en que ésta se practicaba, constituyendo, por tanto, un delito de carácter federal.

Que conforme al artículo treinta y ocho del Código de Procedimientos en lo criminal, cuando una misma persona ha cometido delitos del fuero federal uno y de jurisdiccion provincial otro, los jueces respectivos conocerán por su órden de las infracciones atribuidas á cada jurisdiccion.

Que esa regla es extensiva tambien á los delitos conexos, segun lo prescribe el artículo cuarenta y dos del citado Código.

Que, en consecuencia, y de acuerdo con esos antecedentes de hecho y de derecho, el Juez Federal, en el caso, tiene competencia para conocer del delito de su fuero, correspondiendo al de la provincia el conocimiento del delito comun.

Por estos fundamentos: se resuelve que el Juez Federal debe conocer en el delito que por este auto se declara de su jurisdiccion, y pasar luego la causa al Juez de la provincia, para el juzgamiento del delito de su competencia. Remítanse al primero estas actuaciones, y comuníquese al último esta resolucion por oficio.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XCIX

Don Fortunato Rodriguez, contra el Banco Nacional; sobre jactancia

Sumario. —Corresponde la accion de jactancia cuando por actos ó palabras se perjudica á otro, y el perjudicado por aquel que asevera que es su deudor, tiene derecho á exigir que éste lo demande dentro de un término perentorio, so pena de ser condenado á perpétuo silencio.

Caso. — El señor Rodriguez se presentó al Juzgado diciendo: Que la Sucursal del Banco pretende que es deudor de la suma de 1000 pesos, y sus intereses desde el 30 de Octubre de 1891.

Que en una lista remitida al Banco de la Nacion, ha hecho figurar su nombre entre los deudores morosos, y se encuentra privado de los beneficios de crédito de dicho Banco, por resolucion de su directorio, fundada en aquella lista.

Que el proceder del Banco Nacional menoscaba su buen nombre como comerciante y perjudica su giro, pues en virtud de la enunciada resolucion, no sólo no puede hacer operaciones, sinó que divulgado el hecho como lo ha sido, se halla ante el público en el concepto de aquellos que faltan deliberadamente á sus compromisos.

Que como el Banco Nacional, no obstante considerarse su acreedor, deja correr indefinidamente el tiempo sin hacer valer en juicio las acciones correspondientes al pago de lo que pretende que él (Rodriguez) adeuda, se ve en el caso de entablar contra aquél demanda de jactancia, á objeto de que se le fije un plazo prudencial para que dentro de él ejerza los derechos que crea tener, y en caso de no hacerlo se le imponga perpétuo silencio, de acuerdo con la ley 46, título 2º, partida 3ª, con costas.

El representante del Banco, evacuando el traslado de la demanda, pidió su rechazo con costas.

Dijo: Que Rodriguez era deudor del Banco por 4000 pesos, y entregó en pago, por su valor escrito, una cantidad igual en títulos del empréstito interno.

Que equivocadamente se recibió cada título por 100 pesos, cuando sólo valían 75 pesos, que era la suma suscrita.

Que notado el error, se pasó una nota á Rodriguez, previniéndole que quedaba á su cargo, un saldo de 1000 pesos, sin que aquel nada contestara.

Que posteriormente el mismo Rodriguez preguntó en el Banco cuál era su deuda.

Que el Banco de la Nacion solicitó del Nacional, le informara cuáles eran los deudores morosos, para segun ese informe acordar ó no préstamos.

Que el Banco Nacional no tuvo inconveniente en pasar una lista de los deudores, entre las que incluyó á Rodriguez, que figuraba y figura como tal, por más de 1000 pesos.

Que en ello no puede haber jactancia, desde que sólo ejercitaba un derecho, como lo ejercita al no demandar judicialmente el cobro de la cantidad adeudada.

Que si el gerente procede mal, él responderá ante quien corresponda; y si Rodriguez sufre con la inaccion de aquél, tiene el remedio seguro en sus manos: abonar lo adeudado, que cons-

ta en los asientos de los libros del Banco, que son instrumentos públicos.

Que la ley invocada por el actor no es aplicable en el presente caso, pues el derecho que ella acuerda sólo tiene lugar cuando la persona perjudicada no tiene otro recurso que el determinado en ella; pero no para los casos como el *sub-judice*, en que Rodriguez tiene muchos otros medios de hacer cesar lo que él considera que le es desfavorable.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Agosto 8 de 1891.

Autos y vistos: La demanda de jactancia establada contra el Banco Nacional en liquidacion y la contestacion de éste por intermedio de su representante.

Y considerando: 1° Que el Banco Nacional en liquidacion considera al señor Fortunato Rodriguez, como deudor moroso del mismo y lo ha incluido en la lista de éstos para comunicarlo al de la Nacion Argentina para los efectos del crédito.

2° Que el señor Rodriguez niega ser deudor del Banco por suma alguna, y siendo esto así, la consideracion que el Banco hace de él, lastima su crédito de comerciante y tiene perfecto derecho para exigir que el Banco entable contra él las acciones que dice tener; pues él á su vez, que no se cree deudor, no tiene otro camino para vindicar su crédito menoscabado ante el público y el Banco de la Nacion.

3° Que la accion de jactancia se ha establecido en las leyes españolas, que aun rigen para casos como éste, en que como lo reconoce la parte del Banco, por actos ó palabras se perjudica á otro: ley 46, título 11, partida 3ª; Escriche palabra *Jactancia*.

4° Que el Banco Nacional tiene el deber en el caso *sub-judice* de demandar al señor Rodriguez ó escluirlo de la lista de los deudores morosos en el término perentorio de que juzgando, fallo: ordenando al Banco Nacional en liquidacion, entable las acciones que crea tener contra el señor Rodriguez dentro del término perentorio de 15 días, con prevencion de que si no lo hace, queda condenado á perpétuo silencio al respecto.

Sin especial condenacion en costas.

Hágase saber en la forma de ley. Repónganse los sellos, y transcríbase previamente.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja trece, debiendo hacerse efectiva ante el inferior la multa en que se ha incurrido, por infraccion á la ley de sellos de mil ochocientos noventa y cuatro (artículo diez y ocho, inciso segundo), en los escritos de fojas siete y quince. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA C

Don Juan A Sarlo contra don Eugenio Kilmurray, por nulidad de un contrato; sobre pruebas

Sumario. —Si bien hay derecho para pedir, como medida probatoria, el reconocimiento de firmas existentes en un expediente, no puede exigirse para ello, que el oficial público encargado del expediente, se traslade con éste á un lugar de distinta jurisdiccion.

Caso. —Don Juan A. Sarlo, como heredero de doña Benita Sierra, dedujo contra Kilmurray, demanda por nulidad de la compra-venta de un campo situado en Arrecifes, diciendo que eran falsos los documentos con que el demandado obtuvo la escrituracion, en la cual empleó tambien el dolo.

El demandado contestó la demanda sosteniendo que había adquirido dicho campo con toda legalidad, segun resulta del juicio sucesorio de la madre del demandante, quien intervino en las gestiones que hizo Kilmurray para obtener la escrituración, la que se llevó á cabo con la intervencion de todos los herederos; que en ese juicio se encuentran tambien todos los documentos que demuestran la promesa de venta que le hizo

la madre del actor, los cuales se hallan firmados por ella. Alegó además, la prescripcion fundado en el artículo 4030 del Código Civil.

El juez recibió la causa á prueba, debiendo versar la de testigos sobre los siguientes puntos:

1° Si existe la falsedad alegada en los documentos en que Kilmurray fundó su accion para el otorgamiento de la escritnra de venta;

2° Si hubo dolo por parte de Kilmurray en el empleo de esos documentos;

3° En qué fecha ha conocido Sarlo los hechos que califica de dolosos en su demanda.

Kilmurray solicitó que se libre oficio al juez federal de la Capital para que ordene al jefe del archivo de los Tribunales expida:

1° Testimonio de varias piezas del juicio caratulado Kilmurray, don Eugenio, con la testamentaría de doña Benita Sierra de Sarlo, sobre escrituracion;

2° Certificado de varias constancias del mismo expediente;

3° Para que permita al fotógrafo Witcomb, tomar copia fotográfica de los documentos que se dicen falsos, debiendo el archivero certificar que son copias fieles;

4° Para que el mismo archivero concurra al juzgado de La Plata, con el expediente citado, de acuerdo con el artículo 164 de la ley de Procedimientos, á fin de que el actor reconozca las firmas de su señora madre que aparecen á fojas 7, 9 y 12 del mismo, debiendo señalarse dia al efecto.

Fallo del Juez Federal (*ad hoc*)

La Plata, Noviembre 12 de 1895.

Al primero, segundo y tercer puntos, como se pide, librándose los exhortos necesarios. Al cuarto, no estando autorizado por

la ley la medida que se solicita, no ha lugar, sin perjuicio de lasfacultades del juzgado de dictar las providencia que considere para mejor preveer. Repóngase la foja.

Matienzo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 6 de 1896.

Vistos y considerando: Que aunque la existencia de un derecho implica siempre la de los medios adecuados para hacerlo efectivo, lo que vale decir que la parte demandada puede requerir el reconocimiento que ha solicitado, es indudable que entre los medios autorizados por derecho, no está el de traslación del oficial público á un lugar de distinta jurisdiccion, como se ha pedido por dicha parte.

Por esto, se confirma el auto de foja ciento cuarenta vuelta en cuanto no hace lugar á la traslacion del jefe del archivo de la capital, con el documento materia del incidente, dejándose á salvo el derecho del demandado al objeto del reconocimiento en cuestion, para hacerlo valer en la forma que corresponda, quedando en estos términos modificado el expresado auto en la parparte apelada. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CI

El doctor don José S. Sempé contra don Luis Costa; por cobro de honorarios médicos

Sumario. — Debe confirmarse la sentencia contra la cual no se demuestra que no haya consultado en justicia, los derechos de las partes.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Rosario, Febrero 12 de 1894.

Y vistos: Los presentes iniciados por el doctor José S. Sempé contra don Luis Costa, por cobro de honorarios médicos, de los que resulta:

1° Que habiendo el señor Costa sufrido una enfermedad á los ojos, requirió los conocimientos facultativos del doctor Sempé.

2° Que éste asistió al demandado en consulta con el doctor Mangiante.

3° Que habiendo el doctor Sempé pasado al señor Costa la cuenta de sus honorarios, importante ésta la suma de 550 pesos moneda nacional, el señor Costa se negó á abonarla por creerla exagerada con relacion á los servicios prestados, trayendo por consecuencia esta negativa la instauracion del presente litigio.

Considerando: 1° Que se encuentra probado en autos, hasta por la misma confesion del demandado (escrito de foja 8), haber el doctor Sempé prestado al señor Costa los servicios profesionales que en la actualidad le cobra.

2° Que la única excepcion formulada por el demandado consiste en ser exagerada la apreciacion que el indicado médico hace de los servicios prestados.

3° Que tratándose de un ramo científico como el de la medicina, la apreciacion justiciera del valor de los servicios prestados, tenía y debía ser designada por peritos entendidos en la materia, como la misma parte demandada lo ha comprendido perfectamente y lo expresa en su alegato de bien probado.

4° Que á este fin, el Juzgado, á foja..., nombró peritos á los doctores Capdevila y Aldao, y en razon de no existir el Consejo de Higiene, para que determinasen respecto á la exactitud ó justicia de la suma cobrada por el doctor Sempé con relacion á la clase de servicios facultativos prestados y que consten de autos.

5° Que dichos peritos, expidiéndose á foja... informan que la cuenta valor 550 pesos pasada por el doctor Sempé, la creen no sólo no exagerada sinó más bien módica.

6° Que el Juzgado debe estar á tal dictámen no tan sólo por la fé que merece la honorabilidad de las personas que lo firman, sí que tambien porque aquél no ha sido argüido por el demandado.

Por tanto, se resuelve que don Luis Costa está obligado á abonar y abone dentro del término de diez dias posteriores á la

ejecutoria de esta sentencia, al doctor J. S. Sempé, la suma de 550 pesos moneda nacional que éste cobra á aquel como valor de sus honorarios médicos, con los intereses legales á estilo del Banco Nacional en sus descuentos y á contar desde la instauracion del presente juicio, sin especial condenacion en costas, por no encontrar mérito para ello.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 6 de 1875.

Vistos y considerando: Que los autos no dan mérito que sirva á demostrar que la sentencia apelada no ha consultado en justicia, los derechos de las partes; se confirma dicha sentencia corriente á foja setenta y dos, sin especial condenacion en costas por haber sido recurrida la citada sentencia por ambas partes. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CII

Don Emilio Moreno, contra don Belisario Serpa, por cobro ejecutivo de pesos; sobre preferencia de embargo

Sumario. — El Juez que ha prevenido en un embargo tiene jurisdiccion para continuar en la ejecucion del bien embargado, y ante él deben deducirse las tercerías á que hubiese lugar.

Caso. — Despues de embargado y mandado vender el inmueble embargado ante el Juez Federal, el ejecutante manifestó que dicho inmueble había sido embargado tambien, pero con posterioridad, ante el Juez de Comercio, y pidió que se reclamara la jurisdiccion exclusiva sobre el mismo, con arreglo al fallo de la série 1ª, tomo 7º, página 41.

Auto del Juez Federal

Mendoza, Julio 30 de 1895.

Autos y vistos: Con lo informado por la oficina conservadora, comuníquese copia del escrito de foja 60, de las constancias

de foja 19 vuelta á foja 20 vuelta del mismo informe antedicho de la oficina conservadora (f. 64), y de este auto, al señor Juez de Comercio de la provincia, invitándole á declarar de jurisdiccion preferente el embargo trabado sobre la propiedad en cuestion, por orden de este Juzgado, é ineficaz el de la ejecucion que ante su tribunal sigue contra el mismo inmueble el Banco de la Provincia, inhibiéndose en consecuencia de ejercer jurisdiccion sobre él (artículo 46, ley de Procedimientos). Hágase saber.

Severo G. del Castillo.

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Mendoza, Setiembre 25 de 1895.

Vistos y considerando: 1° Que la controversia promovida por el señor Juez federal á instancia de don Emilio Moreno, de que informan los recaudos corrientes á foja ..., no importa propiamente una contienda de competencia por inhibitoria, aunque así haya denominado su accion el recurrente, pues aquel Tribunal no pretende que le corresponda el conocimiento de la presente causa, ni exige que este juzgado se abstenga de entender en el asunto, sinó tan sólo que se declare de jurisdiccion preferente el embargo trabado por mandato de dicho Tribunal, en razon de haberse practicado con anterioridad á la diligencia de igual naturaleza ejecutada en estos autos á solicitud del Banco de la provincia de Mendoza.

2° Que el inmueble de la referencia fué embargado por órden del señor Juez Federal con fecha 14 de Agosto de 1894, en juicio seguido ante aquel Juzgado por don Emilio Moreno contra don Belisario Serpa, sobre cobro de pesos, segun consta del acta

labrada en esa fecha, cuyo texto se encuentra inserto en la comunicacion de foja 75.

3° Que si bien de la simple comparacion de fechas se desprende que aquella diligencia es anterior al embargo decretado en este juicio, debe, sin embargo, notarse que esta última se llevó á efecto en virtud de encontrarse el inmueble en cuestion gravado con hipoteca á favor del Banco de la Provincia, como lo demuestra el instrumento público de foja 32, extendido con fecha 12 de Mayo del año 1891.

4° Que dada esta circunstancia, resulta improcedente la solicitud del Juez Federal, porque en los embargos sucesivos el primero tiene preferencia sobre el segundo, siempre que el acreedor á cuya solicitud se ha trabado el último no tenga un privilegio especial sobre los bienes embargados, lo que ocurre en el caso *sub-judice* segun lo expuesto en el considerando anterior, (Fallos de la Suprema Corte nacional, série 2ª, tomo 4°, causa 38, iniciada por don Jacinto Castro, contra don José Abeciaturi y el gerente del Banco de Montevideo, sobre cobro ejecutivo de pesos).

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la referida solicitud, declarándose que este Tribunal tiene jurisdiccion preferente sobre el inmueble cuestionado.

Comuníquese la presente resolucion al señor Juez Federal, con testimonio de lo manifestado por el Banco de la Provincia, el agente fiscal y escritura hipotecaria de foja 32, pidiéndole se sirva contestar si insiste en sostener su competencia para remitir los autos á la Suprema Corte á fin de que decida la cuestion.

C. Céspedes.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Diciembre 2 de 1895.

Vistos y considerando: 1° Que segun resulta de la escritura remitida por el señor Juez de Comercio de esta provincia, el inmueble á que se refieren los embargos que originan este incidente, reconoce en favor del demandante en la justicia provincial, señor Eduardo Tesaire en representacion del Banco de la Provincia, un gravámen hipotecario por la suma de 104.000 pesos moneda nacional, constituido sobre él con fecha 12 de Mayo de 1891.

2° Que este juzgado no ha promovido absolutamente una contienda de competencia como lo ha entendido con perfecta seguridad de criterio el señor Juez de Comercio en su resolucion comunicada por oficio de foja ..., sinó tan sólo ha procurado la declaracion de la preferencia de un embargo de fecha anterior sobre el de fecha posterior, trabado ante ajena jurisdiccion, para determinar igual preferencia en el trámite de la causa y la necesaria subordinacion de aquella al resultado de la primera que se estableció respecto del bien embargado, sin perjuicio de los efectos del segundo embargo, una vez realizados los del primero.

3° Que presentada así la cuestion, el Juzgado no podía exigir la deduccion de una tercería, sinó dando un trámite análogo al de las cuestiones de competencia, sostener la preferencia del embargo, segun los antecedentes de autos y con arreglo á lo prescripto por el artículo 46 de la ley de procedimientos para dar lugar á que, mediante la tramitacion establecida por los artículos 47 á 51 de la misma ley, se llegue á la aplicacion de los artículos 52 y 53, segun los cuales el Juzgado, atendiendo á los

antecedentes que motivaren la resolucion del Juez requerido, está en el caso de manifestar si corresponde insistir en la solicitud primera, ó si debe dejarla sin efecto, reconociendo la preferencia de la otra jurisdiccion.

4º Que si bien el órden de los embargos establecería la relacion en favor del trabado ante este Juzgado, la existencia antes desconocida de un privilegio como la hipoteca mencionada, establece la subordinacion necesaria del órden de los embargos, cualquiera que sea, al derecho del acreedor hipotecario, de hacer efectiva sobre el inmueble la ejecucion de su crédito, hubiese obtenido un embargo anterior: la prelacion de un embargo no modifica la naturaleza de los créditos y los privilegios que les sean propios, segun su importancia (arts. 3114, 3151, 3158, 3161, Código Civil).

Por tanto, fallo: declarando que á virtud de la hipoteca de que hace mérito la resolucion del señor Juez de Comercio, es preferente el embargo trabado ante su jurisdiccion á propósito de ese crédito y su privilegio, sin perjuicio de los derechos subsistentes para surgir despues del privilegio y su prelacion. Ejecutoriada que se encuentre esta sentencia, comuníquese al señor Juez de Comercio, á sus efectos. Hágase saber original.

Severo G. del Castillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 6 de 1896.

Vistos y considerando: Que es un hecho constante de autos, que el Juez de Seccion ha prevenido en el embargo del bien á que se refiere el recurso traido.

Que con tal antecedente, un embargo subsiguiente no ha podido sustraer de la jurisdiccion del Juez Federal el conocimiento de las cuestiones relativas á los efectos del embargo.

Que esto no se opone en manera alguna á la preferencia para el pago que pudiera tener el Banco de la provincia de Mendoza sobre el crédito que reclama el ejecutante, pues que para la decision de las cuestiones de esa naturaleza es que la ley tiene establecidas las tercerías que denomina coadyuvantes, y cuya tramitacion y fallo presupone la jurisdiccion del Juez que ha de resolverlas (artículos trescientos uno y trescientos dos de la ley de procedimientos).

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja ochenta, declarándose que el Juez de Seccion tiene jurisdiccion para continuar en la ejecucion del bien embargado y que ante él deben deducirse las tercerías á que hubiere lugar. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CIII

Contra don Enrique Bravaix; sobre contrabando.

Sumario. — La ley de aduana de 1895, que manda que los capitanes de buques procedentes de países limítrofes, presenta-

rán en el primer puerto argentino que toquen, el manifiesto de la carga que conduzcan para ese puerto, nada dice respecto de la carga que conduzcan para los otros puertos; y, por lo tanto, la no manifestacion de ésta, no puede constituir delito de contrabando.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1895.

Y vistos: Estos autos seguidos contra don Enrique Bravaix, suizo, por contrabando, de los que resulta:

Que con fecha 27 de Febrero del año 1894, el inspector de Rentas don Vicente Ouviñas, dió cuenta al resguardo de haber procedido á la detencion de Enrique Bravaix, pasajero venido en el vapor « Helios », con procedencia de Montevideo, y en momentos que subía á un carruaje, habiéndole secuestrado una cantidad de brillantes que traía consigo, sin manifestarlos á la Aduana.

Que llamado á declarar éste, manifiesta: Que siendo pasajero del vapor «Vittoria», procedente de Europa, desembarcó en Montevideo y tomó el vapor « Helios » á fin de eludir la cuarentena, dirigiéndose á « Palmira ». Que llegado á este puerto, encontrándose parado en la barandilla del vapor, cuando vió sobre el muelle á don Gregorio Marcovich, á quien bajó á saludar sin apartarse sinó unos pasos de la planchada del vapor en el que debía seguir viaje á Palmira. Que en estas circunstancias, se le acercó un señor que despues supo era el inspector Ouviñas, quien

le dijo deseaba hablarlo, llevándolo luego al galpón de la Aduana, donde se le exigió manifestara á la oficina lo que llevara sujeto al pago de derechos. Como el declarante fuera pasajero para Palmira, segun el boleto que exhibió, dijo que nada tenía que manifestar; pero como se insistiera en ello, el declarante sacó de los bolsillos una cantidad de alhajas que traía consigo y que había recibido de un amigo en Montevideo, con encargo de negociarlas en el puerto de su destino y demás pueblos de la República Oriental que se proponía recorrer.

Instruído el sumario correspondiente, y pasado en vista al Procurador Fiscal, éste se expide á foja 16 pidiendo que la mercadería secuestrada á Bravaix fuera declarada caída en comiso, de acuerdo con el artículo 930 de las Ordenanzas de Aduana, por no haberse manifestado de conformidad á lo dispuesto en el artículo 16 de la ley de Aduana del año 94. Que en cuanto al delito de contrabando imputado á Bravaix, no se encontraba plenamente comprobado y procedía á ese respecto el sobreseimiento provisional.

Que opinando el Juzgado que no correspondía el sobreseimiento, dispuso que los autos fueran elevados al señor Procurador General de la nacion, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 460 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que á foja 92 se expide dicho funcionario de conformidad con el Procurador Fiscal, y en tal virtud el Juzgado, á foja 93, decreta ese sobreseimiento.

Que apelado este auto por Bravaix, quien pretendía que el sobreseimiento debía ser definitivo, la Suprema Corte lo confirmó en cuanto no hacía lugar al sobreseimiento definitivo y mandaba correr traslado de la acusacion fiscal.

Que corrido este traslado, el defensor de Bravaix lo contesta á foja 116, pidiendo que su defendido sea absuelto en mérito de las constancias de autos, de las declaraciones de los representantes del ministerio público, de que el delito de contrabando

no está comprobado; porque la ley de Aduana vigente en la época en que el Fiscal pedía el comiso de los brillantes no imponía á los pasajeros la obligacion de manifestar los objetos que llevasen consigo; porque para los casos de contrabando las penas son las de arresto y comiso, es decir, penas conjuntas, cuya aplicacion no puede pedirse separadamente; y porque no estando penada la falta de manifestacion para las mercaderías de tránsito, por la ley del presente año, corresponde la aplicacion de la ley más benigna al acusado, acordándose á dicha ley efecto retroactivo, debiendo restituirse por tanto la mercadería secuestrada á su defendido.

Que renunciado por las partes el término de prueba, se llama autos para sentencia.

Y considerando: Que de conformidad con lo dictaminado á foja 86 y foja 92, por el Procurador Fiscal y Procurador General de la nacion, no existen en autos elementos suficientes para dar por comprobado que el procesado Bravaix haya intentado un contrabando, introduciendo clandestinamente á esta Capital la partida de alhajas que le fué secuestrada. La denuncia de foja 1ª no está apoyada por las constancias del proceso y en tal concepto los hechos establecidos en autos no constituyen el delito de contrabando.

Que si bien no se ha probado la tentativa de introduccion clandestina atribuida al procesado por la denuncia, resulta sin embargo que la expresada partida de alhajas que traía sobre su persona el procesado, no constaba manifestada en forma alguna en los documentos del buque. El buque en que el procesado llegó á este puerto era un vapor con privilegio de paquete, procedía de Montevideo y tocó aquí haciendo escala para seguir viaje á la costa Oriental.

La ley de Aduana vigente cuando ocurrieron los hechos objeto de la causa, artículo 16, imponía á los capitanes de buques procedentes de países limítrofes, la obligacion de manifestar deta-

lladamente, en el primer puerto argentino que tocasen, la carga que condujeran, sea para ese puerto ó de tránsito para los puertos de su destino; y autorizaba á las aduanas para verificar á bordo ó en los depósitos, la exactitud de la manifestacion, quedando sujetas las diferencias que se encontrasen á las penas correspondientes de las Ordenanzas.

De acuerdo con lo dispuesto en esta ley, las mercaderías conducidas por Bravaix, no estando manifestadas, quedaban sujetas á las penas antes expresadas.

Entre tanto se sustanciaba esta causa, fué sancionada la ley de aduana que rige en el corriente año, en la cual se han modificado los términos de la disposicion contenida en la ley anterior. El artículo 18 de la ley vigente hoy, determina que los capitanes de buques procedentes de países limítrofes, presentarán en el primer puerto argentino el manifiesto detallado de la carga que conduzcan para ese puerto, únicamente. En sustancia se han mantenido los términos de la disposicion anterior, suprimiendo sólo la obligacion de incluir en el manifiesto la carga de tránsito para los otros puertos.

Sostiene la defensa que este artículo de la ley vigente, habiendo suprimido la obligacion de manifestar las mercaderías de tránsito, deja sin responsabilidad alguna al procesado por el hecho de ser portador de mercaderías que no estaban manifestadas; pues aunque la ley que regía en la época en que ocurrieron los hechos imponía pena para la omision, debía aplicarse la ley vigente en el momento del fallo ó en la época intermedia, toda vez que ella era más benigna.

En efecto, es de doctrina en materia penal, y así lo consagra nuestra legislacion de fondo, que si la ley vigente al tiempo de cometerse el delito, fuese distinta de la que exista al pronunciarse el fallo ó en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna (art. 48, Código Penal).

El procesado Bravaix venía á bordo del « Helios » como pa-

sajero con destino á Palmira, como se ha justificado en autos debidamente. Hay sin duda en el proceso algunas presunciones contrarias, pero ellas no autorizan una conclusion adversa á ese hecho acreditado en forma. Las mercaderías que llevaba consigo, deben considerarse por tanto con el mismo destino, ó sea en tránsito.

Como queda dicho, en la ley vigente se ha suprimido la obligacion que imponía la ley del año anterior de manifestar detalladamente las mercaderías en tránsito. ¿Pero esta supresion significa que esas mercaderías no deben manifestarse en forma alguna? El punto es grave y difícil, por lo que conviene examinarlo con detenimiento.

El régimen establecido por nuestras Ordenanzas de Aduana, descansa en la base de la manifestacion de todo lo que conduce un buque, que pueda ser materia de operacion de importacion ó exportacion. Con excepcion de los aparejos y utensilios del buque, las monedas de oro y plata y los equipajes de los pasajeros é inmigrantes, todo debe manifestarse al entrar el buque al puerto; carga, muestras, encomiendas, pacotilla, rancho (salvo los paquetes que no están obligados á manifestar esto último).

Los buques de vela deben manifestarlo todo detalladamente: número de bultos, marcas, contenido, cantidad, clase, calidad, aún tratándose de artículos de tránsito, pudiendo sin embargo hacerlo en globo respecto de estos últimos, segun se desprende de la disposicion del artículo 89 de las Ordenanzas de Aduana.

Los paquetes á vapor ó buques privilegiados, deben presentar á su entrada su manifiesto detallado de la carga que conducen, indicando sólo el número de los bultos en tránsito (artículo 838; modelo número 17).

Tales son las reglas establecidas por las ordenanzas para todos los casos, habiendo prescrito reglas especiales en lo relativo al comercio con los países limítrofes únicamente con respecto al tráfico terrestre con Bolivia y Chile.

Por primera vez, la ley de Aduana de 1891 dispuso que estas reglas especiales se aplicaran tambien á las mercaderías procedentes de todos los países limítrofes; es decir, las importaciones de esos países debían manifestarse determinando detalladamente número de bultos, marcas, contenido, cantidad, clase y calidad, punto de destino, nombre del consignatario, etc., (artículo 730).

La ley de Aduana de 1892 repitió esa disposicion y fué aún más esplícita en lo tocante á la carga de tránsito, estableciendo que todo buque procedente de puertos de países limítrofes, que á su llegada á un puerto argentino condujese mercaderías en tránsito, estaba obligado á presentar manifiesto de carga de tránsito en la forma detallada que se expresa en el párrafo anterior.

La ley de 1893 consignó idénticas prescripciones á la del año anterior.

La de 1894 impuso la obligacion de la manifestacion detallada para la carga que condujesen los buques, sea para el primer puerto argentino que estos tocasen, ó de tránsito para los otros puertos de su destino.

Y la de 1895, como se ha enunciado, suprimió esto último, dejando sólo en pié la obligacion de manifestar las mercaderías conducidas para ese puerto en los siguientes términos, que conviene transcribir textualmente: «los capitanes de buques procedentes de dichos países (limítrofes) quedan obligados á presentar en el primer puerto argentino que toquen, el manifiesto de la carga que conduzcan para ese puerto, estableciendo la marca, número, envase, género de la marcadería, clase, cantidad y calidad de cada bulto, con los mismos requisitos que establecen las ordenanzas de Aduana para el despacho á plaza».

Como se ha dicho anteriormente, el artículo 838 de las ordenanzas, al determinar la forma del manifiesto que deben presentar los paquetes á vapor ó privilegiados (y el «Helios», en que

venía el procesado, es de esta categoría), establece que en él habrá de expresarse el número de bultos en tránsito.

¿Importa la disposicion de la ley vigente una derogacion de esta regla general?

Se encuentra cierta resistencia para admitirlo. Parece que con ello se transformaría en cierto modo el régimen de las ordenanzas, que descansa sobre la manifestacion de todo lo que un buque conduce, abriéndose una ancha puerta al fraude; pues la verificacion de exactitud de lo manifestado, autorizada por la ley, por lo menos en cuanto á la cantidad de bultos, resultaría ineficaz, si pudiese el buque conducir sin ninguna manifestacion, las mercaderías en tránsito para los otros puertos de su destino.

Pero, por otra parte, debe tenerse presente que en materia penal la interpretacion debe ser restrictiva y que para atribuir carácter delictuoso y punible á ciertos hechos, es preciso que ello resulte claramente de los términos de la ley, pues en caso de duda debería siempre estarse á lo que sea más favorable al procesado.

El artículo 18 de la ley de Aduana vigente, dispone que los capitanes de buques procedentes de países limítrofes presentarán en el primer puerto argentino que toquen, el manifiesto de la carga que conduzcan para ese puerto. Nada dice respecto de la carga que conduzca para los otros puertos, habiendo suprimido lo que sobre el particular disponía la ley del año anterior. Y la misma ley declara derogada toda disposicion anterior que á ello se oponga.

¿Podría, dado el texto legal y su silencio tocante á ese punto, atribuirse carácter punible á la no manifestacion de las mercaderías en tránsito?

Las breves palabras pronunciadas en la Cámara de Diputados por el miembro informante de la comision respectiva y que son las únicas que podrían dar la razon de la sancion del Congreso, no autorizan esa conclusion.

Por lo demás, no pueden considerarse delictuosas y por tanto punibles, sinó las acciones ú omisiones calificadas previamente por la ley como tales. Para que una omision constituya delito, es menester que la obligacion de hacer lo que se ha omitido, esté claramente preceptuada y la omision penada; lo que no ocurre en el presente caso.

Si en tal forma resultara la ley deficiente ó perjudicial, tocaría al legislador reformarla ó establecerla en sus términos propios. A los tribunales que sólo dicen la ley, les está prohibido aplicar otra que la que rige el caso, ni interpretar esta extensivamente en contra del procesado.

En consecuencia, siendo la ley del corriente año más benigna, puesto que no obliga á que se manifiesten las mercaderías en tránsito y quita por tanto á la no manifestacion su carácter delictuoso, ella es la que debe aplicarse en el presente caso, toda vez que, como ha quedado establecido, la tentativa de contrabando ó introduccion clandestina atribuida al procesado, por la denuncia de foja 1ª, no ha sido comprobada, segun resulta de autos y lo opinado por el Procurador Fiscal y el señor Procurador General de la nacion.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo de culpa y cargo, al procesado Bravaix, al cual le serán devueltos los objetos que le fueron secuestrados, librándose al efecto las órdenes del caso al Banco de la Nacion Argentina. Y archívese.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 26 de 1896.

Suprema Corte :

Considero, despues de un estudio detenido, que la sentencia de foja 138 ha sido lógica y legalmente fundada; que el principio en ella sostenido, sobre aplicacion preferente de la legislacion penal más favorable al procesado, emana de la prescripcion expresa del artículo 48 del Código Penal, y que la inteligencia restrictiva dada al artículo 18 de la ley de Aduana de 1895, en cuanto sólo prescribe la obligacion de presentar en el primer puerto argentino que toquen, el manifiesto de la carga que conduzcan para ese puerto, se ajusta á los términos expresos de aquella ley.

No encuentro fundamento legal en qué apoyar el recurso instaurado por el Procurador Fiscal contra aquella resolucion, á foja 148. Y por ello pido á V. E. se sirva confirmarla.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 6 de 1896.

Vistos y considerando : Que está fuera de cuestion, en el estado de la causa, la responsabilidad penal del procesado por razon de hechos clasificados de contrabando, por haberse decretado á su respecto el sobreseimiento y no haberse producido nuevas pruebas.

Que ese sobreseimiento se decretó en virtud de la disposicion imperativa del artículo cuatrocientos sesenta y uno del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que como lo demuestra la sentencia apelada, no hay mérito para imponer pena por falta de manifestacion.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja ciento treinta y ocho. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CIV

D. Henry Enthoven, por falsificacion de marca de fábrica; sobre informes y embargo.

Sumario. — En las cuestiones sobre falsificacion de marcas de fábrica, no procede la expedicion de informes prévios; y sin demanda contra determinada persona, tampoco procede el mandamiento de embargo.

Caso. — D. Henry Enthoven se presentó al juez federal con el siguiente escrito:

1° Soy propietario de la marca « Aguila », que distingue el

cemento Portland, como se comprueba con el título expedido por la Oficina de Marcas, que se encuentra agregado á las actuaciones del juicio seguido por mí contra los señores Andreu y Fournier y que tramita por el Juzgado de V. S., secretaría del Dr. Tedin. A esos recaudos me refiero para la comprobacion del antecedente que he invocado.

He registrado, además, bajo la denominacion « Aguila », como lo demuestra el documento que acompaño en la demanda que inicio hoy al Banco de Lóndres. La propiedad absoluta de la referida marca me corresponde, de acuerdo con la terminante disposicion del artículo 4° de la ley vigente de 1876.

2° He tenido conocimiento que en el buque « King Alfred », procedente de Amberes y que ha entrado á este puerto el dia 22 del corriente, han llegado consignadas á la órden 600 barricas cemento Portland con la marca « Double Eagle », es decir : « Doble Aguila ».

Esto importa indudablemente una falsificacion ó adulteracion de lo que constituye mi propiedad exclusiva.

La ley de marcas coloca en primer lugar, entre los actos punibles, la falsificacion ó adulteracion de una marca de fábrica, de cualquier manera que ella se realice.

Como lo dice un distinguido abogado de nuestro foro, que ha comentado la ley á que me he referido : « se entiende por falsificacion ó adulteracion, la reproduccion de la marca de otro con el fin de explotar su buena reputacion y establecer una confusion de donde pueda y deba resultar un provecho para el falsificador, con perjuicio material y moral para el propietario de la marca».

3° De acuerdo con estos antecedentes, pido á V. S. se sirva librar oficio al señor Administrador de Rentas de la Capital, pidiéndole se sirva averiguar en las reparticiones á su cargo, quién es la persona que se ha presentado á recibir las seiscientas barricas de cemento Portland á que me he referido en este escrito.

4° Tratándose de mercaderías con marca falsificada, corresponde, de acuerdo con el artículo 32, el comiso y venta de las mismas.

En ese sentido vengo á pedir á V. S. se sirva, como medida prévia, ordenar el embargo de las 600 barricas á que me he referido, librando al efecto el oficio correspondiente.

En vista de estas consideraciones, V. S. se ha de servir condenar en definitiva á la persona que resulte responsable al máximun de la pena que marca el artículo 28 de la ley respectiva, dejando á salvo mi accion por daños y perjuicios, y con especial condenacion en costas.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 26 de 1896.

No deduciéndose demanda contra persona determinada y no procediendo en esta clase de juicios la medida solicitada en el párrafo III, no ha lugar.

Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos y por los del auto de foja seis (1) vuelta, se confirma, con costas, el auto apelado de foja tres vuelta.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

(1) En este auto, el juez invocaba en apoyo de su resolución, los fallos de la Suprema Corte que se registran en el tomo XXXII, páginas 162 y 167.

CAUSA CV

Sobre competencia para conocer de un contrabando hallado en las islas de San Fernando

Sumario.—Corresponde al Juez Federal de la Capital, el conocimiento de un contrabando hallado en las islas de San Fernando, habiendo él prevenido en la causa.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez de la Capital

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1896.

Y vistos: Considerando que segun resulta de la resolucion apelada á foja 52 y constancias de autos, se atribuye participacion en el contrabando denunciado á foja 1ª, á empleados del Resguardo.

Que en tal concepto, esta causa no ha podido ser fallada por el Administrador de Aduana, atento lo dispuesto en el artículo 1060 de las Ordenanzas; y tratándose de infracciones aduane-

ras conexas con un delito comun imputado á empleados públicos, ella ha debido elevarse sin resolucion al Juez Federal correspondiente.

Que de autos resulta que el contradando denunciado se había llevado á efecto dentro de la jurisdiccion del señor Juez Federal de la seccion de Buenos Aires.

Por estos fundamentos, se declara sin efecto la resolucion apelada á foja 52; y pásense los autos al señor juez Dr. Aurecoechea en la forma de estilo, por no corresponder á este Juzgado la substanciacion y resolucion de la causa, atento el lugar en que habíanse cometido los hechos incriminados.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 15 de 1896.

Suprema Corte:

La resolucion del señor juez de la seccion de Buenos Aires de foja 100, declarándose incompetente en el proceso sobre contrabando hallado en las islas de San Fernando, resulta ajustada á las prescripciones vigentes.

No sólo el artículo 3°, inciso 2°, de la ley de 1863 sobre competencia nacional, declara que de los crímenes cometidos en rios, islas y puertos argentinos, conocerá el Juez que se halle más inmediato al lugar del hecho. La ley orgánica de la Administracion de Justicia de la Capital, de 1886, aun cuando en principio designa en su artículo 110, dos jueces federales para el territorio de la Capital, y en el 111, inciso 10, atribuye á aquellos el conocimiento de todas las causas de contrabando en los

puertos ó territorios de la Capital, en su inciso 12 declara textualmente: « que los delitos cometidos en los rios, islas y puertos, cuando el lugar donde fuese cometido el hecho quede más próximo á la Capital que al asiento de los demás jueces federales, quedan sujetos á aquella jurisdiccion ».

Los jueces de la Capital, no obstante lo circunscripto de su jurisdiccion, comprendían por excepcion, los hechos delictuosos más próximos, segun las expresas disposiciones citadas. Pido á V. E. se sirva así declararlo en el caso *sub-judice*.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, en mérito de lo dispuesto en el artículo tercero, inciso segundo, de la ley de jurisdiccion y competencia de catorce de Septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, y artículo ciento once, inciso doce, de la ley orgánica de los Tribunales de la Capital, de mil ochocientos ochenta y seis, y teniendo además en consideracion que el juez de la Capital ha prevenido en el conocimiento de la causa, — se declara que ésta es de su competencia.

Remítansele, en consecuencia, los autos y avísese por oficio al juez de la seccion de Buenos Aires.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CVI

Criminal contra don Enrique Campanelli; sobre denegacion de recurso para ante la Suprema Corte.

Sumario. — No habiéndose puesto en cuestion ante los tribunales ordinarios, la cláusula constitucional que se invoca para fundar el recurso para ante la Suprema Corte, es procedente y justa su denegacion.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 27 de 1897.

Suprema Corte:

La sentencia de primera instancia, de foja 158, estableciendo la responsabilidad criminal del procesado Campanelli, á mérito de circunstancias atenuantes, le impuso la pena de un año de arresto. Esa sentencia fué apelada por el agente fiscal, á foja 163 vuelta.

Otorgado el recurso, el Fiscal de las Cámaras expresaba á foja 176, que no encontrando bien caracterizada la tentativa de un homicidio, y si sólo el disparo de un arma de fuego reiterado contra varias personas, merecía el procesado un año y medio de prision; por lo que solicitaba la reforma de la sentencia apelada. Corrido traslado al defensor, se dió por decaído el derecho á foja 183, por el lapso, sin haberlo verificado, del término legal.

Provocado un incidente, sobre desistimiento del recurso instaurado por el representante de la accion fiscal, fué desestimado por el auto de la Cámara, de foja 180 vuelta, y vista la causa, el defensor informó in voce, segun la nota de foja 187.

Si parecen difusos estos detalles, se dirigen á demostrar que no hubo desistimiento del recurso; que éste fué autorizado por los procedimientos legales; y que la audiencia en la instancia, si no tuvo efecto por escrito, á causa de la omision de la defensa, lo tuvo verbalmente, por el informe in voce.

No resulta entónces vulnerada la inviolabilidad de la defensa, que ha tenido á su disposicion los procedimientos legales de la instancia, en las garantías de la Constitucion que la proclama. Y si la Cámara *à quo*, sustanciado el recurso, ha apreciado diversamente el delito y mérito de las circunstancias atenuantes, ha ejercido un derecho que ninguna ley desautoriza, y que rigiéndose por las prescripciones de los códigos penal y de procedimientos, no autorizan el recurso á la Suprema Corte.

Por ello, encontrando legalmente fundado el auto denegatorio del recurso, corriente á foja 202 vuelta, pienso que V. E. no debiera admitir el de queja traido á su despacho.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Considerando: Que en el pleito no se ha puesto en cuestion la cláusula de la Constitucion, que se invoca como fundamento del recurso.

Que, en consecuencia, la sentencia definitiva dictada por la Cámara de Apelaciones, no se ha pronunciado reconociendo ó desconociendo la existencia de un derecho que se pretenda basado en la Constitucion.

Que tal antecedente se opone al ejercicio de la jurisdiccion apelada atribuída á esta Suprema Corte, que no la ejerce originaria sinó en los casos expresamente determinados por la Constitucion.

Por esto, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo veinte y dos, inciso segundo, del Código de Procedimientos en lo Criminal, se declara bien denegado el recurso. Agréguense estas actuaciones al expediente remitido como informe, y devuélvase al Tribunal de su orígen.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CVII

La Compañía General de Fósforos, contra don Abel Romagiali, por patente de invencion; sobre caucion.

Sumario. — Consentido el auto por el cual se manda al actor, que preste la caucion del artículo 58 de la ley de patentes, debe ella ser prestada, si el demandado manifiesta no querer explotar el invento durante el juicio.

Caso. —En aquella causa, el demandado solicitó, de acuerdo con el artículo 58 de la ley de patentes de invencion, que el actor preste la caucion á que dicho artículo se refiere, por haber obtenido el embargo que el mismo artículo autoriza. El juez así lo ordenó. Consentido el auto relativo, el demandado pidió que se intimara al demandante la caucion referida. Habiéndose proveido de conformidad, el representante del actor solicitó que el demandado manifieste si quiere continuar explotando su trabajo anterior, ó el invento que ha sido embargado, para usar del derecho que le acuerda el artículo 58 citado, en su primera parte.

El demandado dijo que esta peticion se hacía despues de mucho tiempo de haberse trabado el embargo y ordenado la caucion.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 20 de 1896.

Autos y vistos: Estando consentido el auto de foja 64 vuelta, que ordenó al actor dar caucion para afianzar las resultas del juicio, y atenta la manifestacion hecha en el precedente escrito, estése á lo resuelto.

Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja setenta y cuatro vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CVIII

Criminal contra don Antonio Galarce, acusado de defraudacion de rentas fiscales; sobre competencia

Sumario. — No corresponde á la justicia federal, el conocimiento del delito de defraudacion, cuando ésta se refiere exclusivamente á impuestos establecidos para la Capital y territorios nacionales.

Caso. — Don Antonio Galarce fué procesado por defraudacion del impuesto de contribucion directa, establecido para la Capital federal. La Cámara de Apelaciones en lo criminal declaró que la causa era de competencia de la justicia federal.

Pasados las autos al Juez Federal en lo criminal, éste substanció la causa y dictó en ella un auto de sobreseimiento, que fué apelado para ante la Suprema Corte, donde se produjeron las siguientes piezas:

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 27 de 1896.

Suprema Corte:

Las extensas consideraciones del auto de foja doscientas cuarenta, demuestran la competencia de la jurisdiccion nacional

para el conocimiento de esta causa, una vez que el delito imputado se supone cometido en una oficina sujeta exclusivamente á la jurisdiccion del Poder Ejecutivo de la Nacion, y sus funciones no se limitan á la percepcion de impuestos meramente locales, abrazando al contrario los de carácter nacional en diversas reparticiones del territorio de la República; reproduciendo las consideraciones de aquella resolucion, pido á V. E. se sirva declarar la competencia de la jurisdiccion nacional en el caso *sub-judice*.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun resulta de autos, las defraudaciones imputadas que han motivado este proceso, se refieren exclusivamente á impuestos establecidos para la Capital y territorios nacionales.

Que, en consecuencia, el conocimiento de esta causa no es de la jurisdiccion de la justicia federal, con arreglo á lo dispuesto en el artículo veinticinco, inciso tres, del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por esto se deja sin efecto todo lo obrado en esta causa ante el juez de seccion. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CIX

Don Hector Montero contra don Pedro Gartland, por reconocimiento pericial de averías; sobre apelacion denegada

Sumario. — No es apelable el auto por el cual el juez fija término para que se expidan los peritos nombrados para el reconocimiento de averías.

Caso. — Resulta del siguiente

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Junio 2 de 1896.

Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E., paso á informar lo siguiente:

Con fecha 25 de Noviembre ppdo. se presentó al Juzgado don Héctor Montero manifestando que en el vapor «Nacion», procedente de Río Grande, había embarcado una partida de bolsas yerba con destino á este puerto.

Que tan pronto como el expresado vapor terminó su descarga en la dársena, el día 5 del mismo mes de Noviembre, se procedió á un reconocimiento pericial de la partida de bolsas yerba á fin de constatar si dicha mercadería había sufrido algun deterioro. Con ese propósito y para evitar en lo posible mayores gastos, convino con el armador del vapor « Nacion », don Pedro Gartland, en que enviarían un perito por cada parte, nombrando con tal objeto por su parte al señor Andrés Cavallo, y por la del armador señor Gartland, á don J. Casal.

Que resultando comprobado de la revisacion practicada, que existía una partida de bolsas averiadas, siendo la causa del deterioro sufrido, el haber venido sobre la cubierta del vapor, á pesar de estar estipulado lo contrario en el conocimiento, propuso al señor Gartland como medio más conveniente y equitativo de solucionar este asunto, que se procediera al remate de la mercadería averiada, abonando la diferencia que resultara entre el precio del remate y el del artículo en plaza.

Que el señor Gartland se negó á ésto, alegando que no reconocía la validez de la pericia efectuada de comun acuerdo entre las partes.

Que con tal motivo ocurrió al Juzgado, solicitando un reconocimiento pericial de la partida de bolsas yerba, fundado en lo dispuesto por el artículo 1079 del Código de Comercio, proponiendo al efecto como perito por su parte, á don Andrés Cavallo, y pidiendo se intimara al señor Gartland, armador del vapor « Nacion », propusiera otro perito por su parte.

El Juzgado proveyó de conformidad á lo solicitado, notificándosele al señor Gartland con fecha 7 de Diciembre de 1895.

En 10 del mismo, el señor Gartland se presentó manifestando al Juzgado que sin perjudicar sus medios de defensa, nombraba como perito por su parte á don José Casal, protestando al mismo tiempo contra el señor Montero, por los intereses y costas que se le originaban.

El Juzgado proveyó teniendo por nombrado á los peritos propuestos y mandando que prévia su aceptacion del cargo en forma, procedieran á llenar su cometido.

Con fecha 14 de Diciembre, fué requerida la aceptacion del cargo á ambos peritos, expidiéndose el perito señor Cavallo, nombrado por la parte de Montero, en 31 de Diciembre, dando cuenta al Juzgado de su cometido y manifestando que el día 30 de Diciembre, en union con el perito señor Casal, se trasladaron á la Dársena Sud, donde estaba la partida de bolsas de yerba, estando ambos peritos de acuerdo por la cantidad de bolsas averiadas, y en desacuerdo por el importe de las averías, y por consiguiente presentaba su informe por separado.

La parte actora solicitó con fecha 17 de Enero del corriente año, el nombramiento de un perito tercero, para dirimir la discordia, puesto que tenía conocimiento que ella existía entre los peritos nombrados con respecto á sus opiniones sobre el estado de la avería de la partida de yerba.

El Juzgado proveyó de conformidad, teniendo en cuenta lo manifestado en el escrito presentado por el perito señor Cavallo, del que resultaba establecida la discordia, nombrando en consecuencia perito tercero de oficio, al señor Cárlos E. Beruti.

Notificada la parte del señor Gartland de este auto, se presentó pidiendo la revocatoria de él ó en su defecto apelacion, fundándose en que no había sido oído su perito, ignorando con tal motivo si existía la disconformidad manifestada por el perito Cavallo.

Corrido traslado de este escrito á la parte de Montero, éste lo evacuó con fecha 14 de Febrero, manifestando que era cierto que el perito nombrado por el señor Gartland no había presentado su informe hasta esa fecha; pero que había manifestado verbalmente al señor Cavallo, perito nombrado por su parte, que no estaba de acuerdo con su opinion respecto á la pericia, y que de consiguiente no podía efectuar el reconocimiento solicitado desde que existía la discordia entre ellos.

Que además, la sola manifestacion de uno de los peritos nombrados, bastaba para dejar establecida la discordia, y el Juzgado pudo en justicia acceder al nombramiento de perito tercero.

Que por su parte quería evitar en lo posible incidentes de la naturaleza del que se había deducido, que á nada conducían sinó á prolongar indefinidamente este asunto y que de consiguiente estaba conforme en que el perito nombrado por la parte contraria presentara su informe, debiendo el Juzgado, para ello, concederle un plazo no mayor de 24 horas, bajo el apercibimiento de derecho.

El Juzgado, en atencion á lo expueto, dejó sin efecto el nombramiento del perito tercero señor Beruti é intimó á don José Casal diera cumplimiento á su cometido dando cuenta al Juzgado dentro de 24 horas, bajo apercibimiento.

Este auto le fué notificado al perito señor Casal, con fecha 25 de Febrero y la parte de Gartland, despues de haber deducido oposicion á un auto anterior que á solicitud del señor Montero se dictó por este Juzgado con fecha 6 de Febrero, intimando á los peritos se expidieran dentro de 24 horas, se presentó con fecha 27 del mismo mes diciendo de nulidad y apelacion de la providencia en que se dejaba sin efecto el nombramiento del perito tercero, y se intimaba al perito señor Casal se expidiera dentro de 24 horas, bajo apercibimiento.

Corrido traslado de este escrito, la parte de Montero lo evacuó con fecha 24 de Marzo, solicitando no se hiciera lugar, con costas, á los recursos deducidos en mérito de las siguientes consideraciones:

Que la intimacion decretada por el Juzgado para que el perito señor Casal se expidiera dentro de 24 horas, no habiendo sido una medida violatoria de la ley de procedimientos, como lo pretendía la parte contraria sinó simplemente una medida conservatoria que el Juzgado había decretado á su pedido, atento el carácter urgente del juicio y con el fin de evitar mayores per-

juicios ocasionados por la prolongada estadía de las mercaderías en depósito.

Que el Juzgado estaba facultado para designar un plazo perentorio dentro del cual deberían expedirse los peritos nombrados, puesto que la mente de la ley ha sido evitar que las acciones se prolonguen indefinidamente en suspenso, y ha querido que los juicios terminen alguna vez.

Que por otra parte, el auto recurrido no causa gravámen irreparable, y él no es suceptible de apelacion, según las disposiciones de la ley al respecto.

Con fecha 24 de Marzo, el Juzgado, en mérito de los fundamentos aducidos en el anterior escrito, no hizo lugar, con costas, á los recursos de nulidad y apelacion interpuestos por la parte del señor Gartland.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Por el mérito del precedente informe, se declara bien denegado el recurso. Repuestos los sellos, remítanse estas actuaciones al Juez de la causa para la agregacion á sus antecedentes.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CX

Don José M. Crespo, contra don Miguel Castellano, por mejor derecho á poseer una isla ; sobre citacion de eviccion al gobierno de Entre Rios como vendedor (1).

Sumario. — Despues de vencido el término de prueba, y de haberse agregado á los autos la producida, no procede la citacion de eviccion.

Caso. — Hallándose los autos en la Suprema Corte, por un incidente de prueba, Crespo ocurrió al juzgado de seccion, diciendo :

Que segun consta de los documentos corrientes en autos, él hubo la propiedad de la isla por cesion del Gobierno de la provincia, otorgada en escritura pública con fecha 28 de Setiembre de 1887. Que fué puesto en posesion por el mismo Gobierno, siendo desposeido posteriormente por sentencia de la Suprema Corte, en juicio seguido contra aquel, por lo que promovió la accion de que se trata. Que el Poder Ejecutivo tiene conoci-

(1) Como antecedente de esta causa, puede consultarse el tomo 44, página 88 de los Fallos.

miento de los hechos enunciados y del pleito pendiente; pero con todo, conviene á sus derechos é interesa á las resultas del mismo pleito, que se le notifique judicialmente éste y se le llame á la causa, por ser de ley que el comprador tiene derecho en los casos de eviccion ó de moverse pleito sobre la cosa, á exigir que el vendedor salga al juicio y tome su representacion y defensa.

Terminó pidiendo se haga lugar á dicha citacion, librándose oficio al Poder Ejecutivo para que conteste si acepta ó no la requisicion que se le hace.

Por un otrosí dijo que aun cuando los autos se encuentran ante la Suprema Corte, dada la naturaleza de la peticion deducida, el Juez puede proveer sobre ella.

Auto del Juez Federal (*ad hoc*)

Paraná, Octubre 12 de 1893.

No habiéndose hecho aún agregacion de probanzas, y no siendo la apelacion pendiente sinó sobre un incidente de prueba, cítese de eviccion, como se solicita, al Poder Ejecutivo de la Provincia, librándose el correspondiente oficio. Al otrosí: lo resuelto en lo principal.

Mernes.

El Fiscal de Estado de la Provincia, despues de tenido por parte en la causa, ocurrió al Juez diciendo: Que á los cuatro años de iniciado el juicio, y despues de vencido con exceso el término de prueba, se había citado de eviccion á la Provincia. Que la citacion no se ha hecho con arreglo al artículo **2108**, Có-

digo Civil, porque aún suponiendo que los meros ocupantes de la isla hubieran sido amparados en la posesion, de lo que el Gobierno no tiene conocimiento, el adquirente no debió someter sus derechos á un juicio ordinario reclamando la propiedad, sin haber previamente recurrido al enajenante para que hiciera las gestiones del caso, so pena de renunciar, como lo ha hecho, á los beneficios que la ley establece en su favor.

Que la obligacion que resulta de la eviccion cesa si el vencido en juicio no hubiera hecho citar de saneamiento al enajenante, si la citacion se hubiera hecho pasado el tiempo que señala la ley de procedimientos (artículo 2110, Código Civil).

Que esta ley no establece ese plazo, por lo que debe buscarse en las leyes de Partida. Que la ley 32, título 5, partida 5, determina que debe hacerse la citacion *a lo mas tarde ante que sean abierto los testigos*, y la ley 36 del mismo título y partida establece que cesa la obligacion del vendedor cuando el comprador se lo hiciese saber despues de ese término.

Que con arreglo á estas disposiciones y á la jurisprudencia de la Suprema Corte (Fallos, série 2ª, tomo 7, página 403; tomo 8, página 156), el vendedor no está obligado á salir á la eviccion y queda exonerado de toda responsabilidad.

Pidió, en consecuencia, se declare improcedente la citacion de eviccion, con costas.

Fallo del Juez Federal (*ad hoc*)

Paraná, Junio 2 de 1894.

Y vistos: Este incidente sobre citacion de eviccion al Gobierno de la Provincia, á pedido del demandante, en el juicio sobre

la propiedad de una isla, seguido por don José María Crespo contra don Miguel Castellanos.

Y considerando: 1º Que la citacion de eviccion no tiene por objeto precisamente que el vendedor tome parte en el juicio en defensa del comprador, pues tal actitud es facultativa del vendedor, sinó principalmente la conservacion de parte del comprador, del derecho de repetir del vendedor el precio de la cosa vendida y demás pérdidas ocasionadas por el pleito á que se ha visto obligado, en caso fuera vencido; luego no es forzoso que la citacion de eviccion tenga lugar necesariamente al principio del pleito.

2º Que nuestra ley de procedimientos no contiene ninguna disposicion que establezca un término perentorio dentro del cual deba pedirse la citacion de eviccion, de acuerdo con lo establecido por el artículo 2108 del Código Civil, no importando que deba ser al principio del pleito; de la disposicion de la ley 32, título 5, partida 5, citada por el Fiscal de Estado, se desprende lo contrario.

3º Que aun cuando el término de prueba estuviera vencido, no habiéndose declarado su clausura ni mandado agregar las pruebas producidas, y siendo opinion de notables jurisconsultos que la citacion de eviccion puede tener lugar mientras no se haya hecho publicacion de probanzas, la citacion del Gobierno de la Provincia en el presente caso, ha sido solicitada en tiempo.

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la pretension del Fiscal de Estado y se declara procedente la citacion de eviccion, con especial condenacion en las costas á la parte del Gobierno.

Valentín A. Mernes.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun resulta de las diligencias de foja ciento sesenta y seis y autos de fojas ciento setenta y ciento setenta y cuatro, y se desprende tambien de la resolucion de esta Suprema Corte, corriente á foja doscientos seis, la citacion de eviccion á la provincia de Entre Rios, se ha hecho despues de vencido el término de prueba y de haberse agregado á los autos la producida, á los objetos de derecho.

Que ese estado en el pleito, corresponde sin duda alguna al de la publicacion de probanzas, ya efectuada, que tenía lugar en el procedimiento anteriormente en vigor, establecido por las leyes generales, imposibilitándose la produccion de nuevas pruebas, las que sólo pueden rendirse ó siquiera ofrecerse dentro del término señalado al efecto.

Que conforme á la ley treinta y dos, título quinto, partida quinta, el comprador debe citar de eviccion al vendedor «luego que le movieren pleito ó *a lo mas tarde ante que sean abiertos los testigos que fueren aduchos sobre aquella cosa en juyzio contra él*».

Que fijada por esa ley la estacion del juicio en la que debe hacerse la citacion de eviccion, es indudable que la citacion hecha en la causa por el actor, se ha verificado despues de vencido el término designado por la ley de procedimientos, pues que la expresada ley rige en los tribunales federales con arreglo al artículo trescientos setenta y cuatro de la ley de la materia.

Que, en consecuencia, la citacion mencionada no se halla amparada por el artículo dos mil ciento ocho del Código Civil, que

requiere que ella tenga lugar en el término que designe la ley de procedimientos.

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja doscientos treinta y nueve. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXI

Don Benjamin Dominguez, contra don Eladio Alvarez Centeno, por cobro de pesos; sobre nulidad.

Sumario. — No procede la nulidad de lo obrado, fundada en hallarse el demandante en estado de quiebra, si resulta que éste ha celebrado arreglo con sus acreedores.

Caso. — En 25 de Octubre de 1894, Dominguez, vecino de Córdoba, demandó á Alvarez, vecino de la Capital, por cobro de la cantidad de 25.000 pesos moneda nacional, saldo de otra mayor que había dado á éste para colocar á interés.

El demandado contestó la demanda reconociendo ser deudor de la cantidad reclamada. El Juez mandó, de acuerdo con el artículo 87 de la ley de procedimientos, que Alvarez se ratificara en la contestacion á la demanda.

En este estado, Alvarez ocurrió al juzgado diciendo: que cuando se entabló la demanda, Dominguez estaba declarado en quiebra, tramitando su concurso ante uno de los juzgados de Córdoba.

Que esta circunstancia inhabilitaba á Dominguez para promover la gestion de que se trata, por lo que solicita se declare nulo todo lo obrado.

Invocó los artículos 1402, 1405 y 1408 del Código de Comercio y 1160 del Código Civil, como fundamento de que Dominguez no podía ocurrir á los Tribunales, siendo nulo el poder otorgado para iniciar el juicio, y aun cuando no lo fuera, para que el mandatario cesara en el desempeño del mandato.

El apoderado de Dominguez, contestando el traslado conferido, dijo que no es exacto que aquel estaba en quiebra cuando se inició el juicio.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1895.

Y vistos: el presente incidente, y considerando que la oposicion formulada por el demandado don Eladio Alvarez Centeno, se funda en la circunstancia de haber sido concursado el señor Dominguez, segun lo manifestaba aquel; y resultando del informe de foja 68 vuelta, expedido por el juzgado correspondiente de la ciudad de Córdoba, que Dominguez celebró un arreglo con sus acreedores en virtud del cual se dieron por terminados los procedimientos del juicio de concurso.

Por estos fundamentos, se declara no haber lugar á la oposicion formulada por Alvarez Centeno, debiendo correr los autes segun su estado. Repóngase la foja.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja setenta y ocho. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXII

Don Ramon Recalde contra don Silverio Amallo; sobre cobro de pesos

Sumario. — El que ha recibido documentos de crédito para cobrarlos en calidad de mandatario, con indicacion de dar cierta inversion á las cantidades cobradas, puede en la rendicion

de cuentas, comprender no sólo los valores recibidos sinó la inversion dada á estos con arreglo al mandato.

Caso. — El señor Recalde se presentó al juzgado acompañando la siguiente carta:

Catamarca, Enero 30 de 1891.

Señor D. Ramon Recalde:

Presente.

Mi estimado amigo:

Le adjunto un extracto de su cuenta corriente cerrada el 31 de Diciembre ppdo., la que arroja un saldo á mi favor de pesos moneda nacional 1499,71.

Los dos pagarés á su órden, firmados en papel comun, por el señor F. H. Correa y que Vd. endosó á mi favor con fecha 8 de Febrero del año ppdo. diciéndome que eran para responder en algo á la parte que á Vd. le correspondía para los trabajos de la canalizacion del arroyo Tala, que tenemos contratada con el gobierno nacional, así como para las entregas que mensualmente estaba yo haciendo á su hijo Martin en Buenos Aires, asegurándome Vd. que eran con los únicos fondos que contaba por el momento, fueron un pagaré por pesos 8000 y el otro por pesos 1075, haciendo los dos un total de pesos 9075. Así que recibí dichos pagarés traté de cobrarlos, y no pudiendo realizarlo pude conseguir el hacer escritura pública hipotecaria para garantir dichos pagarés, todo de acuerdo con Vd.

El importe de la escritura hipotecaria es de pesos 10.370 que es á lo que ascendían los dos pagarés con el aumento de los intereses correspondientes.

Con este motivo, le saluda su affmo. amigo S. S.

Silverio Amallo.

Pidió que Amallo fuera citado para reconocerla, con arreglo al artículo 250 de la ley de procedimientos.

Acreditado el fuero por la diversa nacionalidad de las partes, el juez citó á Amallo para el reconocimiento pedido; el que se verificó.

Recalde pidió auto de solvendo, á lo que no se le hizo lugar, por no tratarse de un documento que traiga aparejada ejecucion.

Entónces entabló demanda en juicio ordinario, contra Amallo, por el valor que reconoce tener en su poder, con más los intereses y costas, en caso de que el señor Correa le hubiese hecho el pago de la deuda, y en caso contrario para que le haga traspaso de la deuda en legal forma.

Dijo: que teniendo bastante intimidad con Amallo, y considerándole muy experto en materia de negocios, le hizo endoso á su favor de los dos pagarés que le tenía otorgado don Facundo Correa.

Que Amallo, antes de cobrarlos, los redujo á escritura hipotecaria, como lo reconoce en su carta; pero se niega á abonarle la cantidad que en ésta se expresa, que él (Recalde) cree que ya la tiene cobrada, ó á transferirle el crédito.

Que es cierto que tiene contratada, en sociedad con Amallo, la canalizacion del rio Tala; pero que no habiéndole facultado para dar inversion á los fondos colocados en su poder, no se explica la resistencia que opone á entregárselos ó á cederle el crédito, pues no puede oponer compensacion.

Que respecto á lo dado por Amallo á su hijo Martin, en Buenos Aires, está pronto á reconocer los recibos de éste que se le presenten; pero no puede tampoco oponerse compensacion (art. 819, Código Civil).

Amallo, contestando la demanda, pidió su rechazo con costas.

Dijo: Que es falso lo que asevera Recalde, de haber hecho

el endoso por consideracion á su experiencia y actividad en los negocios, queriendo significar que lo constituía en simple encargado ó mandatario para hacer el cobro de los pagarés.

Que éstos le fueron endosados para responder en algo á los valores que él (Amallo) había puesto por Recalde en el negocio de la canalizacion del Tala.

Que si el demandante hubiera tenido sólo el propósito de encargarle el cobro de los pagarés, no los hubiera endosado, bastando á ese efecto un simple encargo verbal, como lo hizo tratándose de los fondos que debía dar á su hijo en Buenos Aires.

Que el endoso trasmite la propiedad del título endosado, haciendo al endosatario dueño de su valor (arts. 624 y 740, Código de Comercio).

Que, por consiguiente, Recalde no tiene título para fudar su demanda.

Que si bien es cierto que el endoso se hizo despues de vencido el término de la obligacion y no puede decirse llenados los requisitos de la ley comercial, tambien lo es que segun ésta (Código de Comercio, art. 635) y la ley civil, el endoso es válido como cesion de un crédito, habiéndose hecho ésta en debida forma (arts. 1456 y 1457, Código Civil).

Que en la carta acompañada á la demanda, se dice que el endoso de los pagarés se hizo para responder en algo á lo que él (Amallo) había puesto por Recalde en el negocio antes citado, lo que es exacto; pues en él invirtió Amallo hasta el 31 de Octubre de 1892, pesos 29.852,74.

Que igualando el capital puesto por Recalde, que son 9000 pesos, queda un saldo de 20.852,74 pesos, el cual debe dividirse entre ambos, resultando un débito á cargo de Recalde de pesos 10.426,37.

Que agregando á esta cantidad, el importe de la cuenta particular de Recalde que asciende á 2769 pesos, resulta á cargo de éste la suma de pesos 13.186,37 centavos moneda nacional.

Que mientras tanto el valor de los pagarés es de 9075 pesos.

Que había, pues, razon sobrada para que Recalde le endosara aquellos.

Fallo del Juez Federal

Catamarca, Febrero 9 de 1893.

Vistos: los autos seguidos por don Ramon Recalde contra don Silverio Amallo, de que resulta:

Que el primero, á foja 2, se presenta exponiendo, que Amallo le es deudor de la suma 10.370 pesos moneda nacional, segun la liquidacion al 30 de Enero del año 1891, como lo comprueba la carta adjunta á foja 1ª y que, á fin de preparar la vía ejecutiva, pide se ordene al suscritor de la carta, venga á reconocerla.

Que ordenado el comparendo, Amallo reconoció, á foja 4 vuelta y 5, su firma.

Que habiendo pedido se dictara el *auto de solvendo*, este juzgado no hizo lugar, por considerar que dicho documento no tiene fuerza ejecutiva.

Que en mérito de esta resolucion á foja 7, el demandante entabla demanda ordinaria contra Amallo, pidiendo que en definitiva se ordene entregase el valor que reconoce tener en su poder, con más los intereses y costas de la cobranza, en caso de que el señor F. H. Correa le hubiese hecho el abono de la deuda, y en caso contrario, para que se le mande hacer traspaso de la deuda en legal forma. Las razones en que se funda, son las que consigna en el mismo escrito de foja 7 vuelta.

Corrido traslado, el demandado contesta: Que es falso lo que afirma Recalde de que el *endoso* de los pagarés lo hizo por conceptuarlo más apto, en cuanto se quiere significar que él era un encargado de cobrarlos y devolver el dinero: que los paga-

rés han sido endosados, como lo dice la carta de foja 1ª, para responder en algo á los valores que él había puesto por Recalde en la canalizacion del rio Tala y que á ese destino se han imputado esos valores; que si la intencion del demandante hubiera sido constituirlo en encargado, no le hubiera endosado los documentos, por cuanto el endoso trasmite la propiedad del título endosado, haciendo al endosatario dueño de su valor, segun los artículos 624 y 740, Código de Comercio.

Que aún admitiendo que el endoso no pueda producir los efectos de las letras de cambio, por haberse verificado despues de su vencimiento, produciría los efectos de la cesion de créditos, en los términos del artículo 1456, Código Civil, y que en tal concepto, la propiedad del crédito contra Correa le ha sido trasmitido, segun el artículo 1457 del Código citado; y termina despues de otras consideraciones secundarias, pidiendo sea rechazada, con costas, la demanda, imponiendo perpétuo silencio al demandante.

Abierta la causa á prueba, el demandante ha producido á más de la carta de foja 1ª, la documental de fojas 30 y 31, la absolucion de fojas 35, 37, 55 y 58 vuelta; habiendo el demandado presentado solamente los documentos de fojas 38 y 39.

Puestos los autos para alegar de bien probado, el demandado presenta el escrito que corre de fojas 44 á 50, y el demandante el de fojas 51 á 53, en cuyos escritos ambas partes amplían lo expuesto en la demanda y contestacion.

Llamados los autos para definitiva, ninguno de los litigantes ha pretendido informar *in voce*, quedando cerrado así el debate.

Y considerando: Que es un principio de derecho reconocido por nuestro Código Civil, que la prueba que resulta del reconocimiento de los instrumentos privados es indivisible y tiene la misma fuerza contra aquellos que los reconocen como contra aquellos que los presentasen (art. 1029, Código Civil).

Que segun el contenido de la carta de foja 1ª, fecha Enero 20

de 1891, presentada por el demandante señor Recalde, como fundamento de su accion y judicialmente reconocida por el demandado señor Amallo (art. 1028 Código Civil), los dos documentos corrientes á fojas 38 y 39 acompañados por éste, como prueba, han sido endosados por el señor Recalde en Febrero 8 de 1890, con el *propósito* de que el señor Amallo *cobrara dichos documentos,* quien aceptó dicha comision, puesto que procedió á cobrarlos y no habiendo obtenido su abono por parte del deudor señor Correa, consiguió que *garantiese* el referido *crédito* con hipoteca, *prévia conformidad* del señor Recalde (artículos 1145 y 1146, Código Civil).

Que los hechos contenidos en la carta aludida de foja 1ª, están aceptados por ambos litigantes y ellos prueban la existencia de una comision ó mandato, en los términos definidos por el Código Civil (art. 1869), cuyo mandato puede ser dado de cualquier manera y ser aceptado en igual forma (arts. 1873, 1874, 1875 y 1876).

Que la autorizacion que se invoca, como excepcion por el demandado, para invertir el valor de los documentos referidos, ni siquiera ha pretendido demostrarlo, ni ella se desprende del contenido de la carta de foja 1ª, siendo de notar que tal argumento prueba la existencia del mandato conferido.

Que la manifestacion que Recalde hizo de que los fondos á cobrar del señor F. H. Correa, eran los únicos con que contaba para hacer frente al aporte social de la sociedad de canalizacion del « Río del Tala » y para responder á las cantidades que el demandado estaba entregando á su hijo Martin en Buenos Aires, sólo prueba el *fin* a que los iba á destinar, haciendo de antemano un acto de confidencia, mas no importa autorizar al señor Amallo para disponer del importe de los pagarés.

Que, por otra parte, el mandato especial para ciertos actos, de una naturaleza determinada, debe limitarse á los actos para los que ha sido dado y no puede extenderse á otros actos análo-

gos, aunque puedan considerarse como consecuencia natural de los que el mandante ha encargado hacer (art. 1884, Código Civil).

Que otro de los argumentos aducidos por el demandado en su apoyo, fundándose en que el endoso de los documentos constituye una cesion de créditos y que lo ha hecho propietario del crédito cedido, no tiene consistencia legal, y por la misma razon, no puede resistir el menor exámen. En efecto, los pagarés de que se trata, han sido endosados despues de su vencimiento y ni están en forma; y por lo mismo, no pueden producir los efectos del verdadero endoso, y, cuando más importaría un mandato de cobrar (art. 803, Código de Comercio antiguo). Tampoco puede considerarse en el caso *sub-judice*, como cesion de créditos el simple endoso, porque la cesion como contrato, requiere para su existencia tres condiciones ó elementos esenciales y son: consentimiento de las partes, crédito cedido y precio, ó cosa por que se cede (arts. 1434, 1435 y 1436. Código Civil), á menos que se trate de una donacion *que debe ser expresa*, puesto que *nunca se presume* (arts. 1437 y 1818, Código Civil).

Que teniendo en consideracion estos principios y lo consignado por el demandado en la carta de foja 1ª, el hecho del endoso, aunque en la apariencia ó forma reviste los caracteres ó elementos de una cesion de créditos, en realidad representa un mandato, por cuanto ni ha habido la intencion de trasmitir la propiedad del crédito, ni precio de venta, sin cuyos requisitos ella no puede existir.

Que constando la existencia del mandato conferido y aceptado, las obligaciones del mandatario señor Amallo, están consignadas en los artículos 1904, 1905, 1909 y 1911, Código Civil.

Que en cuanto á las obligaciones que Recalde puede tener para con el señor Amallo, con motivo de otros actos y contratos que éste indica, su cumplimiento debe ser pedido en el juicio correspondiente y en la forma autorizada por las leyes, quedando naturalmente á salvo su derecho.

Por estas consideraciones y otras que se omiten, definitivamente juzgando, fallo: que el señor Amillo, en su carácter de mandatario, debe rendir cuenta de su mandato al señor Recalde, ya sea entregando el importe de los documentos con los intereses respectivos, desde el día de la cobranza, en caso de haberla verificado, y en caso contrario, deberá hacer trasmisión á su mandante de los documentos hipotecarios á que se refiere la carta de foja 1ª, por valor de *diez mil trescientos noventa pesos moneda nacional*, sin especial condenacion en costas. Hágase saber con el original, y si no fuere apelada, archívese, prévia reposicion de sellos.

José M. Valdez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos y considerando: Que la carta de foja una, que prueba tanto contra el que la ha reconocido como contra el que la ha presentado (artículo mil veinte y nueve, Código Civil), demuestra que el demandado recibió los documentos de fojas veintiocho y treinta y nueve para cobrarlos en calidad de mandatario del actor, lo que se confirma por la forma de los endosos de los mencionados documentos.

Que en tal caso, es indudable la obligacion en que se halla el demandado de dar cuenta de sus operaciones y entregar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato (artículo mil novecientos nueve, Código Civil).

Que probando la carta mencionada un mandato para cobrar, prueba al mismo tiempo un mandato á los fines de la inversion de los valores cobrados, desde que eran destinados para res-

ponder en algo á la parte que corresponde á Recalde para los trabajos de la canalizacion del « Arroyo Tala », así como para las entregas que mensualmente hacía el demandado á un hijo del actor, en Buenos Aires.

Que, por consiguiente, la cuenta que Amallo debe dar de sus operaciones en la ejecucion del mandato, comprende no sólo los valores recibidos sinó la inversion dada á esos valores, con arreglo á los términos de dicho mandato.

Que si es indudable que el mandatario debe entregar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato, no lo es menos que ese deber se halla limitado por el derecho del mandatario para ser pagado de los adelantos y gastos requeridos para la ejecucion del mandato, y aún, en su caso, de la retribucion ó comision, á cuyo efecto tiene el derecho de retencion (artículo mil nuevecientos cincuenta y seis, Código Civil), lo que demuestra que el mandante sólo tiene accion para exigir el saldo de la cuenta.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de foja sesenta, declarándose que el demandado señor Amallo debe rendir cuenta de la ejecucion del mandato y abonar en su caso, el saldo, si resultase alguno á su cargo.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—LUIS V. VARELA.— ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXII

Contienda de competencia entre los jueces de 1ª Instancia de la Capital y de San Nicolás de los Arroyos, sobre el concurso civil de don Eduardo Rojo.

Sumario. — 1º El domicilio legal del concursado, que atribuye jurisdiccion para entender en el concurso, es el lugar donde reside habitualmente la familia, aunque el concursado haya tenido en otro lugar, habitacion alternativa y la existencia de negocios valiosos.

2º El haber, el concursado, desempeñado las funciones de municipal en este otro lugar, no hace de él su domicilio legal.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ DE SAN NICOLAS

San Nicolás, Enero 31 de 1893.

Autos y vistos: El expediente iniciado por don José María Gomendio, acreedor de don Eduardo Rojo, pidiendo que se declare á éste en concurso civil, del que resulta:

1° Que por el auto de foja 4 el juzgado declaró concursado á don Eduardo Rojo, á petición del acreedor señor Gomendio, y en razon de hallarse el caso regido por el artículo 719 del Código de procedimientos.

2° Que á foja 9 se presentó el concursado señor Rojo oponiendo la excepcion de declinatoria de jurisdiccion, provocando así una cuestion de competencia con el Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital de la República, á cargo del doctor Angel Garay. El señor Rojo funda la declinatoria en que, á su juicio, no ha llegado el caso de la segunda parte del artículo 719 del Código de Procedimientos citado, y muy especialmente en el artículo 718 del mismo Código, pues sostiene que su domicilio real y legal es la Capital de la República, donde habita con su familia y tenía en esa época el centro principal de sus negocios.

3° Que en esta oportunidad se recibió un exhorto del señor Juez de 1ª Instancia en lo Civil ya mencionado, el que se encuentra agregado á foja 12, por el cual se hace saber que habiendo sido iniciado ante ese juzgado el concurso de don Eduardo Rojo, pide se le remitan los expedientes que por ante éste se siguen á don Eduardo Rojo.

4° Que corrido traslado de la excepcion y del exhorto recordado, el acreedor Gomendio se opone á la remision de los expedientes pedidos, sosteniendo la jurisdiccion de este juzgado para entender en el concurso decretado por el auto de foja 4.

5° Que abierta á prueba esta causa, se ha producido por la parte del señor Gomendio la que resulta de los documentos agregados á fojas 22, 24 y 23 y de fojas 26 á 28, y por la parte del señor Rojo la que corre de fojas 31 á 36, y de fojas 46 á 72.

Y considerando: 1° Que de las escrituras públicas presentadas como prueba por ambas partes, no puede determinarse de manera indubitable el domicilio del concursado señor Rojo, puesto que no solamente ellas son contradictorias respecto del domicilio atribuido al mismo, aunque extendidas en distintas

fechas, sinó que, como lo observa el ministerio fiscal en su vista precedente, la enunciacion que el escribano hace respecto del domicilio de los otorgantes, no puede tener otro valor que el que legítimamente le atribuye el artículo 101 del Código Civil.

En efecto, si bien esta designacion determina por el mismo hecho la jurisdiccion competente para el cumplimiento de las obligaciones que la escritura contenga, no lo determina igualmente para caracterizar el verdadero domicilio de las partes.

2º Que el domicilio legal confesado por el señor Rojo en el acta de la sesion municipal á que hace referencia el acreedor señor Gomendio, cuya prueba corre á foja 26, no es bastante tampoco para poder fijar el domicilio del señor Rojo, puesto que ni la municipalidad es la autoridad competente para determinar el domicilio, sinó que tambien dicha confesion puede haber servido para intereses políticos, como se insinúa en la citada vista del ministerio fiscal.

3º Que por consiguiente, hay que buscar hechos reales y positivos y en su defecto conocer la intencion como la causa determinante que ha presidido la voluntad del señor Rojo, para fijar su domicilio.

Desde luego existe la informacion corriente de foja 52 á foja 59, en la que los vecinos de esta ciudad, don Narciso César y don Meliton Cernadas, libres de toda excepcion, deponen que tanto el señor Rojo como su familia se trasladaron á la Capital de la República el año 1888, habiéndoles pasado con este motivo tarjetas ofreciendo su nuevo domicilio en dicha capital, y que además los mismos declarantes han estado personalmente en aquel domicilio del señor Rojo, calle Piedad número 2570.

Declaran asímismo que hasta la fecha, el señor Rojo y su familia conservan el domicilio ya citado y les han hecho manifestacion expresa de voluntad de seguir residiendo allí.

4º Que concordantes con estas declaraciones, se han agregado

los recibos de fojas 61, 62 y 63, por alquileres de la casa de familia que, segun resulta de los mismos recibos, paga el señor Rojo en la ciudad de Buenos Aires.

5° Que la consideracion de que el señor Rojo se encuentra habitualmente en esta ciudad, lo que por otra parte no es negado en absoluto por el mismo, podría caracterizar cuando más, el hecho de un domicilio alternativo, pero no así el del domicilio real ni legal que supone la ley, en cuyo caso no se encuentra el señor Rojo.

6° Que admitiéndose el domicilio alternativo del señor Rojo, la ley presume (art. 93 del Código Civil) que el domicilio es el lugar donde se tenga la familia ó el principal establecimiento.

7° Que determinado, sin duda de ninguna especie, el lugar de la residencia habitual de la familia del señor Rojo, y constatada la voluntad del mismo de seguir residiendo en él, es forzoso concluir, de acuerdo con la disposicion recordada, que el señor Rojo tiene su domicilio en la ciudad de Buenos Aires.

8° Y finalmente, que en el caso de que el señor Rojo tuviera sus negocios en esta ciudad y probado como lo está, el hecho de la residencia de su familia en aquella capital, vendría siempre á quedar en las condiciones que establecen los artículos 94, 97, 98 y 99 del Código Civil.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo solicitado por el señor Rojo en el escrito de foja 9 y lo dictaminado por el agente fiscal, el juzgado resuelve declararse incompetente para entender en este juicio.

En su consecuencia y proveyendo á lo solicitado en el exhorto de foja 12, remítanse al señor juez exhortante todos los expedientes que por ante este Juzgado se siguen contra don Eduardo Rojo, prévio pago de costas y reposicion de sellos.

Domingo S. Susviela.

AUTO DE LA CAMARA DE APELACIONES

San Nicolás, Abril 27 de 1893.

Vistos y considerando: 1° Que segun el artículo 718 del Código de Procedimientos, en los juicios sobre cesion de bienes, es el domicilio del cesionario el que determina la jurisdiccion de los jueces.

2° Que en el caso *sub-judice*, para solucionar la cuestion sometida á la decision de la Cámara, sólo debe investigarse cuál ha sido el domicilio de don Eduardo Rojo, desde que el juicio sobre cesion de sus bienes aparece instaurado á la vez ante el juez de este departamento y el de la Capital federal.

3° Que las escrituras públicas que en testimonio corren á foja... no pueden determinar el domicilio del concursado, por ser contrarias sus manifestaciones, y principalmente por ser improcedentes á tal fin, dada la posicion legal de aquel.

4° Que la informacion corriente de fojas 52 á 59, no puede tener otro alcance que probar el hecho no negado, de la permanencia de la familia de Rojo en la Capital Federal.

5° Que las leyes civiles que sirven para determinar el domicilio, son generales ó especiales: no pueden aplicarse las primeras cuando se trata de casos comprendidos en las segundas.

6° Que por el testimonio del acta que corre á foja 26 se ha comprobado que en Diciembre 24 de 1890, don Eduardo Rojo declaró que su domicilio legal lo tenía constituido en esta ciudad, y entró á formar parte de la municipalidad de este partido, prévia prestacion del juramento de ley. Y por el oficio de foja... que dichas funciones cesaron el 31 de Diciembre del año ppdo.

7° Que habiendo ejercido don Eduardo Rojo las funciones de

municipal de este partido, es en las leyes especiales que rige el domicilio de los funcionarios, que debe buscarse la solucion de este caso, y no en las generales, que sólo son aplicables á las personas que no desempeñan funciones públicas.

8° Que el artículo 90 del Código Civil establece que el domicilio legal es el lugar donde la ley presume, sin admitir prueba en contra, que una persona reside de una manera permanente para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, aun cuando de hecho no esté allí presente.

Y el inciso 1° de este artículo da como domicilio de los funcionarios públicos, el lugar en que deben llenar sus funciones, no siendo éstas temporarias, periódicas ó de simple comision.

Que en presencia de esta disposicion, no se puede sostener que Rojo tuviese su domicilio en la Capital federal, por cuanto ejercía funciones públicas permanentes y que las leyes que á continuacion se citarán, estatuyen como una condicion indispensable para ejercer el cargo de municipal, el que se tenga el domicilio en el partido, con anterioridad á la eleccion.

9° Que concordante con las disposiciones citadas en el anterior considerando, el artículo 30 de la ley orgánica de las municipalidades, estatuye como condicion indispensable para ser elegido municipal, el ser vecino del distrito, con un año de domicilio anterior á la eleccion, artículo que deriva y es tomado casi textualmente del precepto constitucional consignado en el inciso 4° del artículo 204 y que se armoniza y concuerda con el 46, que establece que todo funcionario y empleado de la provincia, cuya residencia no esté regida por esta constitucion, deberá tener su *domicilio real* en el *partido* donde ejerza sus funciones.

10° Que siendo indiscutible, dadas las prescripciones civiles, constitucionales y legales citadas, que el domicilio real de don Eduardo Rojo, antes y durante el ejercicio de sus funciones de municipal, ha sido en este partido hasta el 31 de Diciembre del

año ppdo., es fuera de duda que la jurisdiccion que corresponde á su cesion de bienes, es la de los jueces ó tribunales de este departamento judicial.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de fojas 38 á 88 y se declara que corresponde á la jurisdiccion y competencia de los jueces de este departamento, el conocimiento del juicio sobre cesion, de bienes de don Eduardo Rojo y que en consecuencia ellas deben ser sostenidas por el juez *a quo* ante cualquier tribunal que alegare jurisdiccion y competencia en el caso *sub-judice*.

Prévia reposicion de sellos, devuélvase al juzgado de su procedencia.

COSTAS. — GARCIA. — ALBERDI. — JUSTO.

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Mayo 4 de 1894.

Autos y vistos: Considerando que la aplicabilidad del artículo 718 del Código de Procedimientos, que atribuye el conocimiento de los juicios de concurso civil al juez del domicilio del que hace la cesion de bienes, está fuera de discusion, por ser una misma la ley de forma que rige para los Tribunales comunes de la Capital federal y para los de la provincia de Buenos Aires; que la cuestion queda así reducida á la apreciacion que se haga acerca de cuál ha sido el domicilio del concursado al tiempo de la cesion; que en la resolucion contenida en el exhorto de foja 157 se establece como probado el hecho no negado de la permanencia de la familia de Rojo en esta Capital federal. Que este domicilio es el que debe primar en el presente caso,

atento lo que prescribe el artículo 94 del Código Civil. Que el hecho de haber desempeñado Rojo funciones municipales en la Provincia, en nada destruye los precedentes fundamentos, por cuanto él se debió á una *declaracion* del concursado, que no tiene por qué merecer más fé que otras, que la Exma. Cámara del Departamento del Norte no ha tomado en cuenta, porque una cosa es que la ley le exigiera domicilio en el lugar de sus funciones (el derecho) y otra que él lo tuviera (el hecho), y porque no teniendo carácter de permanencia esas funciones y estando limitadas á un tiempo determinado, no pueden atribuir domicilio (art. 90, inciso 1°, Código Civil), tanto menos cuanto que aparece comprobado el domicilio real.

Por estas consideraciones, y las legales aducidas en el escrito y vista precedentes, resuelvo: declararme competente para conocer en el concurso formado á don Eduardo Rojo, no accediendo á la inhibitoria formulada, y mandar elevar estos autos en la forma correspondiente á la Exma. Suprema Corte de la Nacion, á fin de que se digne dirimir la presente contienda.

Líbrese exhorto al señor juez requirente, transcribiéndole este auto, y rogándole se sirva remitir los que penden de su conocimiento á aquel Supremo Tribunal.

Repónganse oportunamente las fojas.

Angel Garay.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 5 de 1894.

Suprema Corte:

No se ha puesto en duda, ni es tampoco dudoso, que en el domicilio del concursado, es donde procede la formacion del con-

curso civil, segun el artículo 718 de la ley de procedimientos para los tribunales de la Capital.

¿Cuál es el domicilio del concursado señor Rojo, en el caso *sub-judice*? Los instrumentos públicos agregados á fojas 22, 24, 31 y 34, lo establecen, unas veces en la Capital Federal, otras en la ciudad de San Nicolás; de modo que sus manifestaciones contradictorias carecen de una fuerza decisiva. Tampoco la tiene bastante, el hecho de haber ejercido el concursado el cargo de municipal en San Nicolás de los Arroyos, en 1890; porque si bien esa funcion, que es eventual y por tiempo determinado, requiere residencia en el lugar en que se ejerce, una cosa es el derecho, y otra diversa el hecho.

Así es que, aun cuando la Constitucion de la provincia declare obligatoria el domicilio de los funcionarios públicos en el lugar de su ejercicio, es incontestable que esa disposicion no ha sido cumplida en numerosos casos, y de pública notoriedad que muchos, á pesar de ella, han tenido su domicilio en la Capital federal.

Además, en el acta de foja 26, aparece discutible el domicilio real del señor Rojo y su manifestacion se limita á expresar que su domicilio legal lo constituía en aquella ciudad.

Contra las presunciones que arrojan aquellos antecedentes en favor del domicilio en la provincia, se levanta el hecho demostrado, de hallarse el procesado establecido con su familia en esta ciudad.

Así lo afirman los testigos de fojas 52 y 58, cuyas declaraciones con detalles esplícitos, les dan toda verosimilitud; así lo confirman los recibos de pago de alquileres de la casa, corrientes á fojas 61 á 63 del expediente número 4599, y lo que es más demostrativo por constatar un acto de carácter auténtico, el inventario practicado de los muebles de ese único domicilio, á foja 12 del expediente corriente.

Atento, entónces, lo dispuesto en el artículo 93 del Código

Civil, en cuanto á la habitacion alternativa, y á la preferencia asignada en el mismo y en el 94 siguiente, al domicilio en que se habita con familia, aun cuando se ejerzan negocios en otro; pido á V. E., se sirva declarar la competencia del juzgado de la Capital federal, confirmando en consecuencia lo resuelto en su sentencia de foja 160.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos y considerando: Que la familia del concursado don Eduardo Rojo, reside de un modo habitual y no interrumpido en esta Capital, desde el año mil ochocientos ochenta y ocho, como lo comprueban acabadamente las constancias de autos, siendo de notar que ese hecho tiene el asentimiento expreso ó tácito de ambas partes.

Que íntegro el matrimonio como está, el hecho enunciado decide la cuestion de domicilio, con arreglo á lo dispuesto en los artículos noventa y tres y noventa y cuatro, Código Civil, y jurisprudencia establecida en su mérito; y ésto aún admitiendo que pudiera alegarse respecto á Rojo, habitacion alternativa y la existencia de negocios valiosos en otro lugar que el de la Capital

Que la circunstancia de haber desempeñado Rojo la funciones de municipal en San Nicolás de los Arroyos, no hace de ese lugar el domicilio legal del expresado Rojo, dentro de los preceptos de la ley civil, porque para que las funciones públicas produzcan ese efecto, no han de ser temporarias, ni periódicas (artículo noventa, inciso 1°, Código citado).

Que el domicilio general depende del hecho que lo produce, siendo él el resultado de las disposiciones de la ley á los fines de la competencia de las autoridades públicas, para el conocimiento de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (artículo cien del citado Código), á diferencia del domicilio especial, que puede ser la obra de la voluntad de los interesados en un acto (artículos ciento uno y ciento dos).

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor Procurador General, se declara que el Juez de esta Capital es competente para conocer en el concurso de don Eduardo Rojo. Remítansele, en consecuencia, los autos y avísese por oficio al Juez de San Nicolás de los Arroyos. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CXIII

El Ferrocarril del Pacífico, contra los señores don Ataliva y don Agustin Roca, por expropiacion; sobre apelacion denegada

Sumario. — No es apelable el auto en que, para mejor proveer, el Juez nombra dos nuevos peritos para tasar el área á expropiarse.

Caso. — Resulta del siguiente escrito de

RECURSO

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1895.

Suprema Corte de Justicia Federal:

Bartolomé Tiscornia, constituyendo domicilio legal en la calle 25 de Mayo número 291, ante V. E., en la mejor forma de derecho, me presento y digo:

Que en representacion del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico sigo ante el Juez Federal de la provincia de Buenos Aires, un juicio de expropiacion de una área de 40.000 metros cuadrados de terreno, próximamente situado en los deslindes de los partidos de Arenales y Junin, con sus propietarios los señores Ataliva y Agustin Roca.

Los peritos nombrados de acuerdo con la ley, expidieron hace mucho tiempo sus respectivos informes sobre el valor del terreno y de los perjuicios, señalando uno de ellos las sumas á pagarse en 3600 pesos moneda nacional y el otro, en 78.000 pesos.

El Juez decretó despues una inspeccion ocular con asistencia del actuario, peritos y partes, la cual se verificó cargando la Empresa con todos los gastos de traslacion de todas esas personas á aquellos lugares bastante distantes.

El Juez, en la inspeccion, oyó los nuevos informes de los peritos, las observaciones de las partes, tomó conocimiento de todo y se levantó un acta en que se hizo constar lo que resultaba sobre el terreno con respecto á las observaciones que se habían hecho.

Aguardaba que el Juez proveyera y sentenciara esta causa como lo manda la ley, cuando fuí notificado de una providencia en la que, con calidad de mejor proveer y fundando en que existían *diferencias en las tasaciones de los peritos*, nombraba dos peritos más de oficio para que practicaran una nueva valuacion, trasladándose al terreno; de esa providencia pedí revocatoria y apelacion en subsidio, por ser manifiestamente violatoria del procedimiento establecido por la ley de expropiacion, y porque el fundamento que existía en las valuaciones de los peritos no podía ser seriamente invocado, pues la ley se ha puesto en ese caso, al ordenar al Juez que resuelva el punto en vista de esas opiniones disconformes.

El Juez me ha negado los recursos, diciendo que V. E. ha declarado que esas providencias no son apelables.

No creo que existan resoluciones tan inaplicables, como no sea para algun caso que tenga especialidades que las autorice.

Lo resolucion del Juez, en este caso, produce gravámen irreparable.

En primer lugar, carga á la Empresa con honorarios crecidos, que ya se sabe cómo se cobran, sobre todo cuando se alegan los perjuicios de la traslacion á lugares distantes de los del domicilio de los peritos: esos honorarios y los gastos de viaje y mantencion de los nuevos peritos son gravámenes irreparables.

En segundo lugar, tal como está concebida y fundada, supone que la discordia entre los dos primeros peritos debe ser dirimida por otros peritos, demuestra realizado el procedimiento establecido y suprimiendo una garantía que es importante para el expropiante.

Se dice que los peritos no tienen el carácter de árbitros, pero ya se sabe que el Juez puede muy bien apoyarse en su opinion, quedando entónces suprimida su responsabilidad y esto es lo que la ley ha prohibido y lo que la Empresa que represento, no

puede consentir en estos tiempos en que los abusos de las valuaciones periciales han llegado hasta el escándalo.

Vengo, pues, ante V. E. por el recurso de apelacion y nulidad ó el que más haya lugar por derecho, á pedir á V. E. se sirva revocar la providencia de que me quejo, dejándola sin efecto.

Es justicia.

Luis Lagos García. — Bartolomé Tiscornia.

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Octubre 2 de 1895.

Exmo. Señor:

La relacion que se hace de la tramitacion del expediente á que se refiere el precedente recurso de queja, es exacta, con la salvedad de que á la inspeccion ocular, no concurrió el perito de la parte expropiada.

Debo agregar, sin embargo, que el resultado de dicha vista ocular no satisfizo al juzgado; por lo que se vió en la necesidad y con la misma calidad de mejor proveer, nombró de oficio otros dos nuevos peritos; procedimiento que ya se había seguido antes, y entre otros casos, uno recien del Ferrocarril del Sud contra don Juan Thompson y doña Susana Thompson de Roive, en que se nombró en cada uno de esos dos expedientes, un perito tercero de oficio y con la calidad de mejor proveer, cuyos nombramientos fueron apelados y confirmados por V. E. y estos fallos han sido los que ha invocado este Juzgado para denegar al Ferrocarril al Pacífico la apelacion que ha motivado el recurso de hecho ante V. E.

Dejando así cumplido el mandato de V. E., saludo á V. E. con mi mayor consideracion y respeto.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 11 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Con el mérito de lo informado por el Juez de Seccion y no siendo apelable el auto recurrido, como en casos análogos lo tiene establecido esta Suprema Corte, se declara bien denegado el recurso.

Remítanse estas actuaciones al Juez de la causa, para la agregacion de sus antecedentes.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXV

Don José Seeber contra don Cayetano Ripamonti y otros; sobre interdicto de recobrar la posesion y apelacion denegada

Sumario. — 1° Es apelable el auto por el cual el Juez de 1ª Instancia, manda ejecutar la sentencia apelada que ordena la restitucion de la posesion.

2º Para que proceda el interdicto de recobrar, es necesario que á más de la posesion tenida al menos por un año, y de haber sido despojado de ella, se pruebe que la accion contra el autor del despojo, se intenta dentro del año de cometido éste.

3º La demanda de desalojo, interpuesta contra el despojante, que ha sido rechazada en definitiva, no interrumpe la posesion que tenía el demandado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Setiembre 29 de 1894.

Y vistos: Los presentes deducidos por el procurador don Alfredo Salva, en representacion de don José Seeber, contra los señores Cayetano Ripamonti, Eduardo Vionnet, Juan Stoessel y Mantaras hermanos, por despojo en una propiedad rural, de los cuales resulta:

1º Que con fecha 27 de Diciembre del año próximo pasado de 1893, dicho procurador instaura este interdicto por su escrito de foja 2, manifestando que su representado don José Seeber era propietario de un campo de 4 leguas cuadradas, situado en el departamento de «Las Colonias» de esta provincia, el que fué vendido por el Gobierno de Santiago del Estero á la sociedad Agustin Cánepa y compañía, en 19 de Mayo de 1870, y que despues de diversas transferencias que el título relacionaba, fué adquirido por su representado.

2º Que en mérito de los arreglos de límites interprovinciales habidos entre Santiago y Santa Fé, dicho campo había venido á quedar situado dentro de los límites de esta provincia.

3º Que estando Seeber en quieta y pacífica posesion, don Domingo Lastra, administrador de las propiedades de don Antonio L. Agrelo y otros socios de éste, arrojó violentamente del campo al capataz de Seeber, por cuyo motivo éste entabló ante el Juez de Provincia, doctor Anadon, un interdicto de retener, siendo esa cuestion fallada en favor de Seeber con fecha 24 de Noviembre de 1888 (certificado de foja 54), y dándosele posesion judicial por el Juez de Paz de Sunchales (acta de foja 58).

4º Que con posterioridad, Agrelo y demás, iniciaron diligencias de deslinde de sus campos, las que fueron protestadas por Seeber en razon de invadir el suyo, obteniendo en 19 de Diciembre de 1890, del superior Tribunal de esta provincia, sentencia favorable desaprobando el deslinde y reconociendo la posesion de Seeber (documento de foja 61).

5º Que en Mayo de 1861, Agrelo y consocios vendieron parte de sus tierras á los demandados, quienes habían vuelto á despojar á Seeber, por cuya razon entablaba la accion presente, á objeto de ser restituido en la posesion de su campo y de que se condenara á los demandados al pago de las costas, daños y perjuicios.

6º Se agrega, además, en la exposicion de foja 138, que Ripamonti y demás demandados, durante una ausencia de Seeber, por tres meses, encontró que la propiedad estaba ocupada por aquellos, quienes la fraccionaban en lotes; que con este motivo, don Pedro Viñas, en representacion de Seeber, se presentó en los autos del juicio de deslinde seguido con Agrelo, pidiendo el desalojo de los demandados, á lo que accedió el Juez de 1ª Instancia, librando órden de deshaucio; que aprobada esa resolucion, la Cámara la revocó, declarándose parte en ese juicio á los demandados, siendo esta sentencia de fecha 20 de Abril de 1893 (documento de foja 169 á foja 174), habiendo iniciado la presente accion en 27 de Diciembre del mismo año (cargo corriente á foja 4 vuelta), y la cual se había un tanto demora-

do por los trastornos políticos que sufrió esta provincia, pero que estaba presentada siempre dentro del año despues de la última diligencia judicial que podía interrumpir la prescripcion anual (artículos 3985, 3986 y 3098 del Código Civil).

7° Convocadas las partes á la audiencia de ley, la demanda se contesta á foja 188 pidiendo su rechazo, negando los hechos en que se fundaba y la posesion del contrario, y afirmándose que los demandados eran los únicos y legítimos poseedores y propietarios del inmueble en discusion.

8° Abierta la causa á prueba en esa misma audiencia, se produce la ya relacionada y la muy abundante que además corre en autos; y

Considerando: 1° Que ambas partes han producido prueba referente á su posesion respectiva en el campo materia del litigio, siendo entónces necesario estudiar cuál de aquellas debe primar sobre la otra en derecho y justicia.

2° Que los demandados, además de las escrituras de foja 176, y boletos de contribucion de fojas 182 y 183 y documento de foja 184, han producido la testimonial que corre de fojas 187 á 196.

3° Que los títulos de propiedad, aunque ellos no son esenciales en un juicio de interdicto posesorio como el presente, los actores los han exhibido tambien, quedando así compensada entre sí esta prueba.

4° Que en cuanto á los documentos de fojas 182 y 183, quedan compensados igualmente con los de fojas 127, 128 y 129, de idéntico género (pagos de contribucion directa), presentados á su vez por el actor, y correspondientes hasta el mismo año máximo de 1892.

5° Que el documento de foja 184, en que se aprueba la traza de los pueblos y colonias «Ripamonti» y «Terragni», no puede decirse sea una prueba concluyente en favor de los demandados, no sólo porque una simple aprobacion de traza de

pueblo ó colonia puede ser conseguida del Gobierno por los interesados aun antes de la posesion efectiva y fraccionamiento de la colonia y pueblo á que aquella se refiere, sinó tambien porque el documento indicado, no habiendo sido expedido directamente para comprobar dicha posesion en este pleito, aquellas instalaciones pueden referirse á una ubicacion distinta en las demás tierras colindantes que pueden tener los demandados.

6º Que descartadas así las pruebas referidas, queda sólo en pié la testimonial de foja 187.

7º Que esta clase de prueba con su deficiencia ingénita, no puede prosperar ante la documental de sentencias y actos judiciales obtenidas y producidas por el actor, que figuran en autos frente de aquellas. En efecto, se encuentra confesado por los demandados (fojas 215, párrafo 27) que don Domingo Lastra era administrador del señor Agrelo y consocio; luego la sentencia pronunciada en su contra en 24 de Noviembre del año 88, que corre á foja 88, obligaba á sus administrados, á quienes representaba; y como se comprueba por el acta corriente á foja 58, á mérito de aquella, fué dada á Seeber posesion judicial del campo en litigio, en fecha 3 de Enero de 1889, demostrándose así, de manera indudable, la posesion de Seeber hasta la indicada fecha.

8º Que con posterioridad, habiendo Agrelo iniciado diligencias de deslinde de sus campos y opuéstose á la operacion el actor Seeber, obtuvo asímismo, en 4 de Setiembre de 1889 y en 19 de Diciembre de 1890, las dos sentencias á su favor que corren á fojas 61 y 64, respectivamente, conservando así Seeber la posesion hasta la última fecha indicada.

9º Que habiendo los demandados comprado á Agrelo, en 12 de Mayo de 1891, el campo materia del litigio (escritura de foja 176), no pudieron por el acto de la compra llamarse poseedores del mismo, pues no teniendo esa posesion su vendedor, mal podía habérsela trasmitido. Por otra parte, por el mero hecho de

la compra, los demandados reconocían que si ellos poseían, esa posesion no era eficaz, por no tener el carácter de *animo domini*, esencial para adquirir un derecho legal (artículo 2480, Código Civil).

10° Que la nueva instancia judicial de don Pedro Viñas en representacion de Seeber contra Ripamonti y sus socios, que alcanzó las sentencias que corren á fojas 169 y 174, la última de fecha 20 de Abril de 1893, han hecho legalmente conservar la dicha posesion de Seeber hasta la indicada fecha, pues que no obstante haber sido revocada por la Cámara, la sentencia ampliamente favorable pronunciada en 1ª Instancia á favor de Seeber, tal revocacion no se refiere *a la falta de posesion de Seeber*, sinó que exclusivamente se reduce á absolver á Ripamonti y consocios *por no haber sido parte los demandados en el juicio de deslinde seguido con Agrelo*, causahabiente de Ripamonti y compartes, y segun lo dispuesto en el artículo 3986 del Código Civil, « la prescripcion se interrumpe por demanda contra el poseedor aunque sea interpuesta ante Juez incompetente, y *aunque sea nula* por defecto de forma, ó porque el demandante no haya tenido capacidad legal para presentarse en juicio »; agregando el codificador en la nota á ese artículo, que: « Aunque la demanda sea nula, prueba la diligencia del que la interpone, y constituye al poseedor de mala fé... »

11° Que las excepciones del artículo 3987, Código Civil, no militan en este caso, desde que ni el demandante Seeber desistió de la accion, ni tuvo lugar la desercion de la instancia, ni fué, por último, el demandado absuelto *definitivamente*, pues para esto hubiera necesitado comenzar *por ser parte* en el juicio y reconocérsele en la sentencia de la Cámara su legal posesion; lo que, como se ha visto, no ha sucedido, no siendo, por tanto, *absuelto definitivamente*, como lo dice el artículo citado.

12° Que como se ha dicho, la última sentencia referida lleva la fecha del 20 de Abril de 1893 (foja 170 vuelta);

y habiéndose iniciado la presente demanda en 27 de Diciembre del mismo año (como consta del cargo del actuario puesto á foja 4 vuelta, al pié del escrito inicial), la accion presente está deducida dentro del año de la última sentencia recordada, é interrumpida asimismo por tal circunstancia, la prescripcion que pudieran invocar los demandados, pues la Suprema Corte tiene resuelto que basta la iniciacion de la demanda y la constatacion del fuero (la que aquí se efectuó en 13 de Marzo de 1893, fojas 5 vuelta y 6), para que la prescripcion se interrumpa (série 3ª, tomo 12, página 316, considerando 3°; tomo 5°, página 274; tomo 3°, página 411, considerando 8°; série 3ª, tomo 3°, página 375, considerando 4°; série 2ª, tomo 21, página 618, considerando 8°; série 2ª, tomo 12, página 454, considerando 3°; série 2ª, tomo 14, página 557; Marcadé, tomo 12, página 176, números 146 y 147; Maynz, tomo 1°, página 61).

13° Que aun dado por probado el hecho de haber solicitado indemnizacion Seeber del Gobierno, ésto no importa una renuncia de parte del actor en favor de los demandados, y habiéndose, por el contrario, probado con documentos públicos, superiores en clase á la prueba testimonial producida por Ripamonti y consocios, la posesion continuada del actor, respecto á Agrelo y sus socios, hasta el 12 de Mayo del 91, fecha de la venta de Agrelo á los demandados, y la continuacion de esa posesion respecto á Ripamonti y demás socios (fojas 93 y 99), hasta la iniciacion de este litigio, la accion deducida por el demandante tiene legalmente que prosperar.

Por tanto, definitivamente juzgando: fallo haciendo lugar á la demanda y se declara que debe ampararse y se ampare á don José Seeber en la posesion que tiene en el campo materia de este litigio, con costas, daños y perjuicios.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviria.

Los demandados apelaron, y se les concedió el recurso.

El demandante pidió se mandara cumplir la sentencia con arreglo al artículo 335 de la ley de procedimientos.

Auto del Juez Federal

Rosario, Octubre 23 de 1894.

Cúmplase la sentencia de foja 238, y líbrese el oficio pedido á los efectos porque se solicita.

Escalera.

Los demandados pidieron revocatoria y apelacion *in subsidium.*

Fallo del Juez Federal

Rosario, Noviembre 20 de 1894.

Vistos y considerando: 1º Que como se ha establecido en el preámbulo de la sentencia de foja 238, al presente se trata de una accion de despojo, regida por la prescripcion del artículo 2497 del Código Civil, que enseña que: « Si el acto (de la turbacion) tuviese el efecto de excluir absolutamente al poseedor de la posesion, la accion será juzgada como despojo », hecho que ha sucedido en el caso *sub-judice.*

2º Que el artículo 335 de la ley de procedimientos nacionales, estableciendo el que corresponde á esta clase de juicios, preceptúa que de la sentencia que en ellos se pronuncie, podrá apelarse en relacion, pero que, «si por ella se ordenare dar la

posesion al despojado, el recurso se concederá *en efecto devolutivo* », y no en otro sentido ha podido dictarse el auto de foja 246 vuelta.

3º Que siendo esto así, la sentencia pronunciada adquiere y conserva firmeza hasta su revocacion, si es que ella se produjese, y en tal caso la apelacion es consiguientemente improcedente.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 255, se resuelve mantener el proveido de foja 250 vuelta, sin concederse la apelacion subsidiaria deducida.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviria.

Los demandados interpusieron recurso de hecho.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1894.

Vistos en el acuerdo: Considerando: Que segun resulta de las actuaciones acompañadas por el Juez de Seccion, con su informe precedente, el auto de Noviembre veinte de mil ochocientos noventa y cuatro, foliado con el número doscientos sesenta y dos, resolviendo mantener el proveido en que se mandaba cumplir la sentencia pronunciada en primera instancia, contra la que se interpuso apelacion concedida por el Juez, trae *en el caso*, por su naturaleza, gravámen irreparable á la parte que ha recurrido de hecho ante esta Suprema Corte ; por esto se declara mal denegado el recurso y se concede éste en relacion. Líbrese oficio al Juez de la causa, para que, con suspension de

todo procedimiento, remita los autos con noticia de las partes. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 13 de 1896.

Vistos: Los del interdicto de recobrar deducido por don José Seeber contra don Cayetano Ripamonti, don Eduardo Vionnet, don Juan Stoeset y Mantaras hermanos, pidiendo ser restituido á la posesion de cuatro leguas de campo, situadas en el departamento de las Colonias de Santa Fé, y de que dice haber sido despojado por los demandados.

Considerando: *Primero:* Que para la procedencia del interdicto de recobrar, fuera del caso del artículo dos mil cuatrocientos setenta y siete del Código Civil, son necesarios los siguientes requisitos: primero, que el que lo intente, justifique haber tenido á lo menos por un año, la posesion del inmueble en las condiciones que prescribe el artículo dos mil cuatrocientos setenta y tres de dicho Código; segundo, que pruebe haber sido despojado y el tiempo en que tuvo lugar el despojo; y tercero, que la accion se intente contra el autor del despojo dentro del año de cometido éste.

Segundo: Que examinando las constancias de autos, para establecer si se han cumplido, ó no, estos requisitos por parte del actor, y declarar, en consecuencia, si procede ó no, su demanda, de ellos resulta que el último no ha sido justificado, aun

en el supuesto de que lo estuvieren los dos primeros, lo que es innecesario averiguar para la resolucion de la causa.

Tercero: Que, en efecto, dado como comprobado el hecho del despojo y que él hubiera tenido lugar á mediados del año mil ochocientos noventa y uno, como lo pretende el demandante, es evidente que hasta que se dedujo la demanda de foja dos, que fué en veintisiete de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, segun lo acredita el cargo de foja cuatro vuelta, ha transcurrido mucho más del año, que es el tiempo que sólo dura la accion de despojo, segun lo dispone el artículo dos mil cuatrocientos noventa y tres del Código Civil.

Cuarto: Que aunque la parte de Seeber alega que ha deducido su demanda de foja dos, dentro del año que establece la ley, fundándose en que, por haber interrumpido la prescripcion de la posesion de los demandados con la peticion y órden de desalojo obtenida contra ellos, veintiseis de Mayo de mil ochocientos noventa y dos, hasta la última actuacion de ese juicio, que terminó con la sentencia de foja sesenta y ocho, dictada en veinte de Abril de mil ochocientos noventa y tres, ha quedado como no sucedida la posesion que ellos tenían y que precedió á esta última fecha, conforme á lo dispuesto en los artículos tres mil nuevecientos ochenta y cinco, tres mil nuevecientos ochenta y seis y tres mil nuevecientos noventa y ocho del Código Civil; es de observarse, sin embargo, que tanto esa peticion de desalojo, que ha sido una demanda de apremio contra los poseedores Ripamonti y compartes, como la órden de desalojo expedida por el Juez ante quien ella se dedujo, fué completamente rechazada por la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Santa Fé, corriente á foja sesenta y ocho, la que importa, sin duda alguna, para los señores Ripamonti y condóminos, una absolucion definitiva de dicha demanda, siendo en su mérito, de estricta aplicacion al caso *sub-judice* la disposicion del artículo tres mil nuevecientos ochenta y siete del Código Civil, que

declara que « la interrupcion de la prescripcion causada por la demanda, se tendrá por no sucedida, si el demandado es absuelto definitivamente ».

Quinto: Que no son exactas las consideraciones que el Juez *a quo* aduce en su sentencia para negar, como lo hace, que la sentencia de foja sesenta y ocho de la Cámara de Santa Fé haya absuelto definitivamente á Ripamonti y condóminos, cuando dice: que « para que el demandado (Ripamonti y compartes) hubiese sido absuelto definitivamente, hubiera necesitado comenzar por ser parte en el juicio y reconocérsele en la sentencia de la Cámara su legal posesion, lo que no ha sucedido ».

Sexto: Que, en primer lugar, no es exacto que á los señores Ripamonti y condóminos, se les haya desconocido, ni podido desconocérseles el carácter de parte en el juicio en que se dictó la sentencia de foja sesenta y ocho, que revocó el auto de desalojo de primera instancia, rechazando al mismo tiempo la demanda de Seeber, que lo había solicitado, porque esa demanda se dirigió contra ellos, porque dichos señores se defendieron en el juicio como parte demandada y porque, finalmente, se les reconoció el derecho á no ser desalojados de la posesion que habían tomado del campo que Seeber pretendía se le entregase en virtud de una sentencia que había desaprobado un deslinde, que anteriormente había hecho practicar don Antonio L. Agrelo, sentencia que la Cámara de Santa Fé en su pronunciamiento de foja sesenta y ocho, declaró que no afectaba los derechos de Ripamonti y condóminos, porque éstos no fueron parte en el juicio de mensura en que se dictó, sinó terceros extraños á él.

Séptimo: Que, en segundo lugar, tampoco es exacto que fuese necesario que en la sentencia de foja sesenta y ocho se reconociese á los señores Ripamonti y condóminos, la posesion legal del campo para que hubiesen sido absueltos definitivamente de la demanda de Seeber.

Para demostrarlo, basta observar que esa demanda fué la de

desalojo, que Seeber fundó exclusivamente en la sentencia que había desaprobado el deslinde de Agrelo; y desde que la sentencia de foja sesenta y ocho declaró que no afectaba los derechos de los demandados el título que invocó el actor para el desalojo, y rechazó en consecuencia su demanda, es claro que nada más podía requerirse para que dicha sentencia (la de foja sesenta y ocho) importase una absolucion definitiva de aquella, la cual siempre tiene lugar en los juicios, toda vez que no puede reproducirse la misma demanda, fundada en la misma causa ó título, y entre las mismas partes, como aquí ha sucedido, siendo de notar, además, que no era necesario que la Cámara de Santa Fé reconociese en su sentencia de foja sesenta y ocho, el hecho de tener los señores Ripamonti y condóminos la posesion del campo, cuando el mismo Seeber ha reconocido en el presente juicio que ellos se apoderaron de aquel á mediados de mil ochocientos noventa y uno, y por esto pretendió desalojarlos, y cuando la consecuencia necesaria y lógica del rechazo, en última instancia de esta pretension, tenía que ser la continuacion de la posesion de aquellos en el mismo campo, hasta que por una nueva demanda, fundada en diferente título ó causa, fuesen vencidos en juicio.

Octavo: Que despues de esa sentencia, en virtud de la cual se tiene por no sucedida la interrupcion de la prescripcion causada por la demanda de desalojo, Seeber ha deducido la nueva demanda de foja dos, pretendiendo recobrar la posesion de las cuatro leguas de su título; y, como queda demostrado, habiéndose ella interpuesto fuera del año que prescribe el artículo dos mil cuatrocientos noventa y tres del Código Civil, es evidente que no puede prosperar, sin que sea necesario que los señores Ripamonti y condóminos justifiquen la buena fé de su posesion, porque la buena fé no es requerida para las acciones posesorias, como lo establece el artículo dos mil cuatrocientos setenta y tres del mismo Código.

Por estos fundamentos : se revoca la sentencia apelada de foja doscientos treinta y ocho, declarándose improcedente la accion deducida á foja dos, y absolviéndose de ella á los demandados. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXVI

Don Manuel Reyna, por tercería de mejor derecho en el juicio ejecutivo de don Domingo Donadio, contra don Juan C. Garay; sobre cobro de pesos.

Sumario. — No procede la tercería de mejor derecho, fundada en un privilegio general sobre los bienes del deudor ejecutado, cuando no resulta que éste se halle concursado.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Junio 13 de 1893.

Y vistos: Estos autos sobre tercería de mejor derecho deducida por don Manuel Reyna en los autos ejecutivos que sigue don Domingo Donadio, contra don Juan C. Garay, que se tienen á la vista para fallar.

Y resultando: 1° Que habiendo Donadio demandado á Garay por la suma de 1241 pesos con 60 centavos moneda nacional, provenientes de trabajos de carpintería y suministro de materiales para una casa de propiedad del demandado, éste fué condenado, de acuerdo con lo predispuesto por los artículos 3931, 3933 y 3891 del Código Civil, á pagar la suma expresada, sus intereses y costas procesales (véase foja 1ª y foja 2ª de los autos ejecutivos).

2° Que habiendo quedado ejecutoriado este fallo, se procedió á su ejecucion, rematándose con tal motivo la casa para la que se hicieron los trabajos y suministros cobrados por Donadio.

3° Que estando depositados en el Banco de la Provincia, los fondos provenientes de la venta, don Manuel Reyna se presentó deduciendo la presente tercería de mejor derecho sobre dichos fondos, fundado en que él había pagado al Banco de la Provincia una deuda de Garay, quedando con tal motivo y de conformidad al artículo 768 del Código Civil, subrogado en los privilegios fiscales de dicho establecimiento.

4° Que la prueba del pago y subrogacion que alega, consta del expediente seguido por el tercerista ante el Juzgado de la provincia á cargo del doctor Gamboa, secretaría de Romero, al cual se remite en caso necesario (véase foja 1ª y foja 2ª de estos autos).

5º Que conferido traslado al ejecutante y ejecutado, el primero lo evacuó á fojas 7 y siguientes, exponiendo: *a)* que se desechara la tercería con costas por las razones siguientes; *b)* que niega los hechos en que se funda la dicha tercería; *c)* que en el caso de ser ciertos, el Banco ha perdido el privilegio de la hipoteca tácita, desde la promulgacion del Código Civil; *d)* que lo ha perdido tambien al acogerse á la ley de bancos garantidos; *e)* que suponiendo existente el privilegio, él no se trasmitía por el ministerio de la ley; *f)* que en la hipótesis del privilegio, sólo puede hacerse valer en caso de concurso del deudor; *g)* que el privilegio del ejecutante es preferible por su prioridad al del tercerista; *h)* finalmente, que el privilegio alegado por el tercerista, en ningun caso podría llegar á privar á Donadio de reembolsarse las costas y gastos hechos hasta la realizacion del bien embargado, como lo pretende aquel.

6º Que al defensor del ejecutado se le acusó rebeldía y se dió por decaído el derecho para contestar el traslado conferido (v. f. 202 vuelta).

7º Que se recibió la causa á prueba sobre los siguientes hechos articulados en la demanda y contestacion: 1º Existencia de los antecedentes de la subrogacion alegada por el actor; 2º Sobre los hechos alegados y en que se funda la prioridad del crédito (v. f. 21 vuelta y f. 22).

8º Que á foja 24, el secretario certificó haberse vencido el término de prueba, sin que se hubiera producido ninguna: llamándose á foja 29 autos para dictar sentencia.

Y considerando: 1º Que negados por el ejecutante los hechos que sirven de base á la tercería, correspondía al tercerista su justificacion, lo que no ha verificado.

2º Que aunque en su escrito de foja 1ª dijo que esos hechos constaban en un expediente seguido ante el Juzgado de 1ª instancia de la provincia á cargo del doctor Gamboa, secretaría de Romero, esta mencion no le exoneraba del deber de probarla,

presentando en oportunidad los testimonios y justificaciones correspondientes, como ha pretendido hacerlo solicitando al efecto las medidas necesarias en el escrito de foja 26, presentado fuera de término, por cuya razon no se hizo lugar á lo pedido en el mismo.

3° Que aunque esta sola consideracion bastaría para desechar la presente tercería, siendo deber del Juzgado estudiar y resolver todas las cuestiones sometidas á su decision en la demanda y contestacion para hacer el debido pronunciamiento sobre las demás excepciones propuestas por el ejecutante.

4° Que suponiendo probado el hecho de que Reyna hubiera abonado por Garay al Banco de la Provincia, una cantidad de dinero, ello no le daría el mejor derecho que se atribuye para ser pagado con preferencia á Donadio con el dinero depositado.

5° Que este mejor derecho lo funda en que el Banco de la Provincia tenía hipoteca tácita sobre los bienes del deudor, cuya hipoteca ó privilegio pasó á Reyna, á mérito de lo dispuesto en el artículo 768 del Código Civil.

6° Que no reconociendo el Código Civil, artículo 3115, más hipoteca que la convencional, mal puede pretenderse que por el artículo 768 puedan trasmitirse derechos ó privilegios que para el legislador no existen.

7° Que si bien la provincia de Buenos Aires, pudo crear á favor de su Banco el privilegio que se invoca, fué en mérito de que los Estados federales estaban autorizados para darse su legislacion civil, comercial y penal, mientras el Congreso nacional no dictase los códigos respectivos.

8° Que habiendo el Congreso sancionado el Código Civil, esas legislaciones han quedado caducas y los privilegios creados por ellas no pueden amparar á nadie; siendo hasta absurdo suponer que la provincia de Buenos Aires, que no goza del invocado, pueda concederla á su Banco.

9° Que á esto se agrega que, como lo tienen resuelto los tribunales del país, el hecho de haberse acogido el Banco de la Provincia á la ley de bancos libres, importa una renuncia expresa de todos los privilegios que le hubiese concedido la legislacion de la provincia de Buenos Aires; lo que se corrobora con la circunstancia de que la nueva carta orgánica de dicho Banco, hoy en vigencia, nada estatuye sobre esos privilegios, de que tan celosas se manifestaban las leyes anteriores relativas al Banco (véase Jurisprudencia Comercial, série 2ª, tomo 3°, página 245).

10° Que en la hipótesis de la subsistencia de los privilegios, ellos serían trasmisibles conforme á la legislacion antigua que los creaba, no de conformidad al Código Civil que los repudia y no los acepta.

11° Que por la legislacion española, la trasmision no se verificaba por el ministerio de la ley, siendo esta la doctrina legal sostenida por el gobierno de la provincia. (Nota del doctor Velez al artículo 768 del Código Civil y oficio del ministro Peña al presidente del Banco, registrado en la coleccion de leyes relativas á ese establecimiento, año de 1854).

12° Que por lo tanto el hecho, en caso de ser exacto, de haber pagado Reyna al Banco de la Provincia, una deuda á cargo de Garay, no le constituiría cesionario de los privilegios fiscales acordados á ese Banco.

13° Que por otra parte, « los privilegios generales, aun cuando importan una hipoteca tácita sobre los bienes del deudor, no pueden ser tomados en consideracion sin que preceda la declaracion de su quiebra é insolvencia », cuya declaracion no se ha probado ni insinuado siquiera que exista respecto á Garay. (Véase *Jurisprudencia Civil*, 1ª série, tomo 9°, página 248).

14° Que consta de autos (fs. 1ª y 2ª), que el crédito que cobra Donadio es de carácter privilegiado, y en tal concepto se le mandó abonar.

15° Que Reyna, para pretender que su privilegio, en caso de existir, debe prevalecer sobre el de Donadio, ha debido probar que era anterior; porque de otra manera resultaría, contra el principio de que nadie puede enriquecerse á costa ajena, que el tercerista se aprovecharía del trabajo de obrero y suministro de materiales que Donadio hizo en la casa vendida, y que son la causa de su privilegio, con arreglo á los artículos 3891, 3931, y 3933 del Código Civil.

16° Que no obstante haberse abierto la causa á prueba sobre este punto, dicho Reyna no ha intentado siquiera tal significacion.

17° Que mucho menos aceptable es la pretension del tercerista, de que Donadio no tenga ni aun derecho para ser pagado de las costas y gastos que hizo para la realizacion del bien embargado, pues los gastos de justicia hechos en interés comun tienen el primer rango entre todos los privilegios (art. 3879, inciso 1°, del Código Civil). El artículo 3916 agrega: que los gastos de justicia que han sido necesarios para la venta del objeto gravado con hipoteca, tienen prelacion sobre el acreedor hipotecario.

18° Que tampoco podría ser de otra manera, sin atentar contra el principio antes recordado, de que á nadie es lícito enriquecerse á costa de otro.

Por estas consideraciones, definitivamente juzgando, fallo: que el tercerista no ha probado su accion y en su consecuencia la desecho, con especial condenacion en costas. Notifíquese con el original, y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 13 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun resulta de autos, don Juan C. Garay no está concursado, persiguiéndose por Donadio, en juicio ejecutivo, el pago de su crédito y habiéndose promovido en el mismo juicio la tercería en cuestion.

Que ese antecedente es bastante para rechazar la mencionada tercería, como lo demuestra la sentencia apelada, careciendo así de oportunidad las cuestiones referentes á los requisitos de la subrogacion y sus efectos, así como á la existencia de privilegios á favor del Banco de la Provincia.

Que tampoco es necesario, por la misma razon, apreciar la relacion de preferencia en que, en concurso, debieran ser graduados respectivamente el crédito del ejecutante y el del tercerista.

Por estos fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja treinta y una. Y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXVII

Don Adriano Maidana, contra don Gervasio Ricci, por reivindicacion; sobre falta de personería

Sumario. — Al que, invocando el carácter de heredero, deduce demanda de reivindicacion, no puede oponerse la excepcion dilatoria de falta de personería, por no acompañar á la demanda los justificativos de dicho carácter.

Caso. — Maidana demandó á Ricci por reivindicacion de un terreno, que dijo pertenecerle por herencia de su padre don Miguel, y del cual había sido despojado en virtud de resolucion nula del Juzgado de Paz, recaida en un juicio de desalojo que le promovió el mencionado Ricci.

Corrido traslado de la demanda, la parte de Ricci opuso la excepcion de falta de personalidad en el demandante, fundada en que éste no acreditaba su carácter de hijo de don Miguel Maidana, ni presentaba el título justificativo de su derecho.

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Octubre 23 de 1894.

Vistos: Para resolver sobre la excepcion opuesta en el escrito de foja 15.

Y considerando: Que esa excepcion es la de falta de personería en el actor y se funda en que no se ha acompañado el título que lo acredita hijo de don Miguel Maidana, ni presentado el que demuestre que éste obtuvo de la Municipalidad el terreno que pretende.

Que desde luego se observa que tal excepcion es improcedente, porque aquel se presenta á nombre propio, y en consecuencia no está obligado á exhibir título habilitante, y además el fundamento de la excepcion alegada refiérese al instrumento que hace al derecho materia del pleito, que es una excepcion perentoria y debe proponerse con la contestacion á la demanda.

Por estos fundamentos y concordantes del escrito de foja 16, declárase improcedente la referida excepcion, con costas, y conteste don Gervasio Ricci derechamente la demanda. Repóngase los sellos.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 13 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto de foja veinte y dos; y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el Juez Letrado.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXVIII

Criminal, contra don Francisco Van Voorkis; sobre reapertura y terminacion de la causa

Sumario. — Dictado el auto de prision, y paralizado el proceso por rebeldía del acusado, no puede reabrirse y terminarse la causa, mientras éste no se presente, sin que sean admisibles á ese efecto, ni aun ofreciendo el pago de la pena pecuniaria, solicitudes de procurador.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA FISCAL

Jujuy, Diciembre 13 de 1895.

Señor Juez:

1° Como primera providencia, esta Fiscalía pide á su señoría se sirva aprobar y mandar pagar el valor de la planilla de foja 23 vuelta, que no ha sido observada.

2° En cuanto á la solicitud del señor Le Fort, que por cierto es distinta de la presentada por el señor Ethardt, esta Fiscalía lleva á la consideracion de S. S., las siguientes consideraciones y conclusiones:

El hecho de haber Van Voorkis roto el alambre del telégrafo nacional, con el propósito de cubrir su evasion de la accion de la justicia por el robo cometido en Bolivia, está plenamente probado.

Su comparecencia ante el Juzgado, no ha tenido lugar, ni es de esperar que más tarde se efectúe; mientras tanto el juicio estará en suspenso y el depósito, permanente á perpetuidad.

La pena que la ley impone al hecho *sub-judice*, no es necesariamente corporal; y, si se opta únicamente por la multa, esta Fiscalía entiende que procede la aceptacion de tercera persona, que, á nombre del sindicado ofrezca pagar la multa: tal ha sido la mente del primer párrafo del dictámen fiscal de 24 de Abril de 1893, corriente á foja 44 vuelta del cuerpo principal de estos autos.

3° Se presentan en tela de juicio el auto de 9 de Mayo de 1893, foja 46 vuelta, y el contenido del poder de foja 42 del mismo cuerpo principal de autos, para resolver lo que concierna á la nueva solicitud del señor Le Fort.

Esta Fiscalía piensa que ese auto fué dictado en consideracion á la pretension insólita trascrita á foja 44 y *oposicion* fiscal del mismo folio.

Hoy, las condiciones varían. Se reconoce el delito, se ofrece pagar la multa y esta Fiscalía presta decididamente su asentimiento; con tanta más razon, cuanto que por el conjunto de facultades que contiene la escritura de poder, se comprende que el señor Le Fort está habilitado para recoger los bienes de Van Voorkis y es sobreentendido que está facultado para pagar los cargos que contra ellos existen.

Esta conclusion está de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1905 del Código Civil; pues si el mandatario señor Le Fort no paga, no consigue el objeto fundamental de su mandato.

4° Respecto de la cuantía de la multa, el señor Le Fort ofrece pesos 200, la ley dice que no excederá de pesos 500; en tal caso, corresponde á S. S. fijarla (artículo 50 de la ley de Correos y Telégrafos nacionales).

Además se deben cargar las costas.

Tal es el parecer del suscrito, salvando el ilustrado de S. S.

V. Rocha.

Fallo del Juez Federal

Jujuy, Diciembre 13 de 1895.

Autos y vistos: La solicitud del señor Demetrio Le Fort, en representacion del señor Francisco Van Voorkis, mediante la sustitucion del poder dado por éste á don Cárlos Ethardt, con fecha 21 de Marzo de 1893, y con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal.

Y considerando: Que el pedido que hace el señor Le Fort es una reproduccion del que presentó su sustituyente el señor Cárlos Ethardt, y fué rechazado por auto ejecutoriado de este Juzgado el 9 de Mayo de 1893, sobre el que no puede volverse, sin violar la forma y órden establecidos para la sustanciacion de todo juicio.

Que aunque la solicitud se reduce hoy á pedir la entrega del producido del remate de los objetos secuestrados, el procesado Van Voorkis, aceptando que se descuenten pesos moneda nacional 200, como importe de la multa que por la sentencia final se impondría, el poder no le da la facultad de reconocer el delito, por el que el poderdante está procesado y entrar en transacciones sobre su pena; pues como lo establece el artículo 1905 del Código Civil, citado por el señor Procurador, el mandatario debe circunscribirse dentro de los límites de su poder, no ocuparse de otro asunto que el indicado, ni menos invocarlo para otros de distinta naturaleza, como el de pedir la terminacion del juicio criminal pendiente con el señor Van Voorkis.

Que aparte de esto, estando pendiente el auto de prision dictado con fecha 5 de Mayo del 93, y solicitada su extradicion de las autoridades competentes de la Capital federal, donde segun el poder se hallaba, y declarado en rebeldía por pedido del señor Procurador Fiscal, el juicio principal y todos sus incidentes, por ministerio de la ley (artículo 150 de la ley de Procedimientos en lo criminal), quedan paralizados hasta la presentacion del procesado.

Que ante esa disposicion, que manda guardar los autos hasta que el presunto criminal sea habido, no pueden tomarse en cuenta los perjuicios que él sufra por el indefinido depósito del valor de aquellos objetos que se le han secuestrado, que de él depende la inmediata reapertura y terminacion definitiva de la causa.

Por estas consideraciones, y no obstante lo dictaminado por

el señor Procurador Fiscal, no se hace lugar á lo pedido, con costas. Hágase saber y agréguese á sus antecedentes.

Joaquin Carrillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 16 de 1896.

Suprema Corte:

Siendo el auto de foja 33 ajustado á las constancias de autos y á los principios que rigen las responsabilidades del encausado en juicio criminal, pido á V. E. se sirva confirmar aquel por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 13 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma, con costas, el auto apelado de foja treinta y tres, y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXIX

Don Juan Anderson, contra la Municipalidad del Paraná; sobre daños y perjuicios

Sumario. — No procede la accion de daños y perjuicios sufridos por retencion de una cosa, cuando resulta que la retencion no ha sido contra la voluntad de su dueño.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Paraná, Marzo 21 de 1891.

Y vistos estos autos, resulta: Que don Juan Anderson demanda á la Municipalidad de esta ciudad, por el pago de los daños y perjuicios que le ha ocasionado reteniéndole indebidamente un carruaje y dos caballos mestizos y sus arreos correspondientes y además las ganancias de que se le ha privado y se le prive durante la retencion, y los costos y costas del juicio, todo lo que estima en la suma de 10.000 pesos.

Dice que el 8 de Diciembre de 1889, dos individuos tomaron á las 9 y 45 de la noche, un carruaje á cargo del cochero Nicandro Colman, y despues de andar en él algunos minutos, preguntaron lo que les costaría el carruaje, contestándoles que dos pesos la primera hora, y 1 las siguientes, lo que oído por los presentes se bajaron abonando dos pesos; que pocos momentos despues el cochero fué llevado á la Municipalidad por un comisario y obligado á devolver un peso á los que ocuparon el carruaje, esto con intervencion del capataz de coches.

A los cuatro días, el mismo cochero conducía á don Carmelo Crespo en otro carruaje, un *vis á vis* tirado por una yunta de mestizos, y en una parada que hizo en la plaza se le acercó un comisario, y lo hizo ir á la puerta de la oficina, intimándole por órden del presidente de la Municipalidad que dejase allí el carruaje y caballos.

Que era cierto que antes se le había notificado el pago de una multa por haber su cochero infringido la ordenanza de 22 de Marzo de 1889, cobrando dos pesos por la primera hora á los paseantes de la noche del 8 de Diciembre, pero que no la pagó por no ser él el infractor sinó el cochero, no obstante que por haber pasado las 10 de la noche tenía derecho á esa cantidad, segun la misma ordenanza.

Que la ordenanza citada es contra derecho, en cuanto manda que se haga pagar al dueño de un carruaje con el mismo carruaje las faltas de otro, pues así como el cochero cobró de más, pudo fracturar y matar á un transeunte y en tal caso la autoridad se creería con derecho á multar é imponer indemnizaciones al dueño del coche, lo que es absurdo.

Dice que la legislacion civil y comercial, relevan de toda responsabilidad al locatario de servicios por actos cometidos por el locador; y la jurisprudencia de la Corte federal hace pasible de daños y perjuicios al que embarga bienes de quien paga los servicios de otros por deudas de éste.

Objetada la competencia del Tribunal y resuelto el artículo, el representante de la Municipalidad contesta la demanda diciendo que la corporacion, en el interés de cortar los abusos de los cocheros, había sancionado la ordenanza de 22 de Marzo de 1889, fijando una tarifa para el cobro de servicios prestados por los carruajes de alquiler.

Que Anderson, dueño de la cochería, había protestado contra dicha ordenanza y publicado además una tarifa contraria á la impuesta por ella; que tambien había cometido repetidas infracciones, por las que se aplicaron multas que nunca satisfizo.

Que el día 8 de Diciembre se presentó al comisario Fernandez, el individuo Federico Ruíz, quejándose del cochero Nicandro Colman, que le había cobrado dos pesos por hora en vez de uno, y llamado éste por el comisario, declaró que había cobrado esa cantidad por órden de su patron don Juan Anderson.

Que con este motivo se le pasó á Anderson la boleta para el pago de la multa, y como pasasen las 24 horas que se acostumbra dar á los multados para el pago, sin que Anderson lo verificase, el presidente de la corporacion lo hizo comparecer á su presencia y le amonestó en términos comedidos, contestando aquel que la ordenanza era injusta, por cuanto la Municipalidad no podía imponer tarifas y en todo caso la multa la cobrase al cochero que la infringió; pero sin negar que el cobro se hiciese por su mandato.

En vista de esta resistencia, dice, se hizo comparecer al cochero que manejaba el mismo carruaje y como se negase nuevamente á satisfacer la multa, por decir que había procedido cumpliendo órdenes de su patron, se le detuvo el carruaje.

Poco despues se presentó el capataz de Anderson pidiendo la devolucion del carruaje y ofreciendo que pagaría la multa, á lo que se accedió; pero inmediatamente regresó el expresado capataz, trayendo nuevamente el carruaje y dejándolo abandonado en la puerta de la casa municipal, invocando órden de su pa-

tron. En presencia de este hecho, el presidente se vió obligado á mandar recojer el carruaje y caballos, que no fueron reclamados por su dueño hasta la fecha.

Prescinde de la discusion de la legalidad de la ordenanza de 22 de Marzo de 1889, porque no ha aplicado á Anderson la multa como dueño del carruaje manejado por el cochero que la violó, sinó por haberse cometido la contravencion por su órden, en conformidad á la doctrina sentada por el artículo 21 del Código Penal, segun el cual el que manda ejecutar un acto punible es tenido como autor de él.

De la prueba rendida resulta la confesion de Anderson, que Nelson, capataz de Anderson, sacó el carruaje detenido por órden del presidente de la Municipalidad y lo llevó á la cochería y que Anderson le ordenó que lo volviese á llevar y lo dejase en la puerta de la casa municipal. Este agrega que dió dicha órden por haberle dicho el capataz que lo retiró sin autorizacion de los empleados municipales.

Los testigos Salvat y Ruvieres, afirman haberles pagado Anderson hasta Abril de 1890 la publicacion en los periódicos de la tarifa de los carruajes de foja ..., en la que se fija el precio de un peso y cincuenta centavos por la primera hora del día, y dos pesos por la noche.

Fortunato Cámara declara, foja ..., que él oyó al cochero Nicandro Colman que decía ante el comisario Fernandez que él siempre cobraba con arreglo á la tarifa impuesta por su patron, don Juan Anderson, y esto á proposito del cobro hecho al pasajero Ruíz; Villalba declara lo mismo, pero agrega que no sabe si el cochero que esto decía era Colman, porque no le conoce. Anderson exhibe la libreta del servicio de noche del cochero Colman para comprobar que el viaje de Ruíz empezó despues de las 10 de la noche hasta las 11, y el procurador de la Municipalidad tacha esta prueba por falta de requisitos legales en los libros de que se extrae.

Y considerando: 1° Que de lo expuesto por el representante de la Municipalidad en su contestacion á la demanda y de la prueba rendida resulta, que la retencion del carruaje ordenada, por el presidente de la Municipalidad, no es un despojo arbitrario de la propiedad de Anderson por faltas de un tercero, á que él era extraño, invocando para justificarlo una ordenanza contraria á los principios legales como lo establece la demanda, sinó que respondía al propósito de hacer efectiva una multa impuesta al mismo Anderson, por ser quien ordenó á su cochero cobrar con sujecion á una tarifa más alta que la fijada por la Municipalidad, siendo á este propósito bien citado el principio sentado en el artículo 21, inciso 3°, del Código Penal, por ser de aplicacion general en materia de delincuencia.

2° Que siendo esto así, el Tribunal no podría entrar á declarar si las pruebas con que Anderson ha sido condenado al pago de la multa son bastantes para convencerlo de culpabilidad, ni si el procedimiento observado por el presidente de la Municipalidad es ó no ajustado á las leyes ó procedimientos de la materia, ni, finalmente, si la imposicion de la multa es ó no justa, sin arrogarse una jurisdiccion de apelacion que no le ha sido conferida y sin inmiscuirse en una materia que pertenece puramente al régimen interno de las provincias, en que éstas proceden con completa independencia de los poderes nacionales, segun el artículo 105 de la Constitucion.

3° Que aunque así no fuera, el hecho que no causa daño á la persona que lo sufre, sinó por una falta imputable á ella, no impone responsabilidad alguna (artículo 1111, Código Civil).

4° Que el mismo Anderson confiesa que él le ordenó á su capataz que llevase nuevamente el carruaje y lo dejase en la puerta de la Municipalidad, cuando éste lo sacó del lugar en que fué retenido y lo llevó á la cochería.

5° Que por consiguiente, los deterioros que pueda haber sufrido el carruaje en el corralon municipal, y la privacion del

provecho que de él pudo obstener Anderson si lo hubiese tenido en su poder, sólo pueden imputársele á él, pues á no haberlo hecho devolver con su capataz, no habría recibido tales perjuicios.

6° Que el motivo aducido por Anderson en su confesion, de haber ordenado el abandono del carruaje en la puerta de la oficina, porque el capataz le dijera que lo había sacado sin permiso de la autoridad, no modifica el carácter de falta imputable dado á esa órden, por ser inverosímil la excusa alegada, pues el hecho de no impedir al capataz que retirase el carruaje del lugar en que fué detenido, demuestra el asentimiento de la autoridad municipal.

Por estas consideraciones, el Juzgado resuelve no hacer lugar á la demanda: notifíquese en el original y repóngase el papel con los sellos correspondientes.

M. de T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 16 de 1896.

Vistos y considerando: Que cualesquiera que hayan sido los antecedentes de la cuestion y cualesquiera que sean las facultades de la Municipalidad para imponer la multa de que Anderson se queja, y la retencion del carruaje, el hecho actual, que aparece comprobado en los autos, es que los carruajes y los caballos pertenecientes al demandante, no se encuentran en poder de la Municipalidad contra la voluntad de éste, y por tanto no da lugar á la demanda de perjuicios é intereses.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia ape-

lada de foja ciento treinta y dos, se confirma esta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXX

Don Eduardo Almiron, contra la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, por pago de un terreno ocupado sin previa expropiacion; sobre litis pendencia.

Sumario. — No procede la excepcion de *litis pendencia*, fundada en una demanda que no ha sido contestada, y que ha sido dirigida contra quien no tenía la representacion de los interesados.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 31 de 1895.

Y vistos: Los seguidos por don Eduardo Almiron, contra el Ferrocarril del Oeste, sobre cobro de una expropiacion.

Y resultando: 1° Que en 17 de Mayo del año corriente (véase f. 10 y sig.), se presentó el doctor don José María Ahumada, en representacion del señor don Eduardo Almiron, entablando formal demanda contra el Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, con el objeto de obtener el pago de un terreno de propiedad del referido Almiron que la mencionada empresa había ocupado en la línea férrea de Temperley á La Plata.

2° Que con tal motivo, el actor expuso que pretendía por el valor del terreno, y el de la indemnizacion correspondiente, por su ocupacion durante *once años*, como igualmente por el deterioro causado en la chacra, la suma de 32.500 pesos moneda nacional.

3° Que en su consecuencia, solicitaba que se intimara al demandado para que manifestara conformidad con la estimacion hecha, ó, en caso contrario, fueran citados á juicio verbal, para la designacion de los árbitros que han de verificar la tasacion y determinar la indemnizacion; debiéndose en oportunidad condenar al Ferrocarril del Oeste al pago de la suma que resulte y las costas.

4° Que segun consta en autos (v. f. 19), se opuso la excepcion de *litis pendencia* autorizada por el artículo 73, inciso 3°, de la ley de procedimientos.

5° Que se funda la excepcion en que la empresa tiene iniciada desde 1884, y casi terminada, una demanda de expropiacion por el mismo terreno de que se trata, contra Dionisio Gari

(v. f. 19 vta.), antecesor del demandante, ante el Juzgado de provincia del doctor Gamboa; pidiendo se hiciera lugar á la excepcion, imponiéndosele las costas al *actor*.

6° Que conferido traslado al *actor*, lo evacuó en 17 de Julio (v. f. 23), diciendo que no debía aceptarse la excepcion deducida, porque ni el juicio fué entablado ante Juez competente, ni hay tampoco *litis contestacion*.

7° Que la justicia provincial no era competente, porque el Ferrocarril del Oeste era en aquella época un bien de la provincia, de manera que siendo ésta en realidad la demandante y teniendo el demandado su domicilio en la Capital federal, era la justicia nacional la competente.

8° Que no hubo tampoco *litis contestacion*, porque la demanda fué iniciada en 1884, y se le notificó de ella á la viuda doña Mercedes de Gari, sin que lo fueran ninguno de los otros herederos que figuran á foja 7 vuelta de la escritura agregada, entre los cuales había algunos menores.

9° Que de lo dicho, resulta el juicio incoado contra uno solo de los herederos de don Dionisio Gari, que falleció en 1875, es nulo y no obliga á ninguno de los referidos herederos y con mayor razon cuando tampoco intervino el ministerio de menores.

10° Que además, el depósito no se hizo en el término prescripto por el artículo 31 de la ley de expropiacion de la provincia, lo que es causa de nulidad.

11° Que en su mérito, el juicio en que se funda la excepcion, se halla, en el mejor de los casos, en estado de demanda, que no constituye la *litis pendencia*, puesto que no existe pleito trabado por demanda y por respuesta.

12° Que, finalmente, este juicio tiene un objeto distinto del indicado por la empresa, desde el momento que además del precio del terreno é indemnizacion del perjuicio, se persigue el pago de su ocupacion ó arrendamiento durante más de *once años*, por lo que falta la identidad entre uno y otro juicio.

13° Que es esta, otra de las condiciones que debe llenar la excepcion propuesta, sobre lo que se llama seriamente la atencion del Juzgado; solicitando en su consecuencias sean rechazadas las excepciones opuestas, con especial condenacion en costas.

14° Que, en tal estado, se recibió el incidente á prueba (véase f. 29) sobre los puntos allí designados, y producidas las que se expresan en el certificado de su referencia (v. f. 78), alegando el actor su mérito (v. f. 83), se llamó autos (v. f. 89), para dictar la resolucion que hubiere lugar.

Y considerando: 1° Que para que sea procedente la excepcion de *litis pendencia*, es necesario que el mismo juicio se encuentre *radicado* ante otro juez ó tribunal competente (véase art. 73, inc. 3°, ley de Proc. de 1863).

2° Que en el caso *sub-judice*, no existe juicio radicado ante otro juez, porque falta el requisito indispensable de la contestacion de la accion invocada, circunstancia exigida por la ley 3ª, título 10, partida 3ª, como *se deuen començar los pleytos por demanda e por repuesta*, para considerarse que ha tenido lugar *la entrada al pleyto*. «La *litis contestacion*, dice el doctor Malaver, se opera propiamente por la afirmacion de un litigante y la contradiccion del otro» (v. *Proc.*, núm. 598).

3° Que cuando se ha declarado por la Suprema Corte nacional, «que basta para que prospere la excepcion de *litis pendencia, la existencia de juicio* ante los tribunales de provincia, para que la justicia de la nacion se declare incompetente» (v. Fallos, série 1ª, tomo 3°, pág. 320); es únicamente cuando el juicio se encuentra trabado por demanda y por respuesta ó mejor, haya sido contestada ante el Juez que se ocurrió primero (v. Fallos, série 2ª, tomo 11, pág. 290).

4° Que habiendo sido dirigida la demanda de expropiacion del Ferrocarril del Oeste, *contra la testamentaría* de don Dionisio Gari, como se ve en autos (v. f. ... del exped. agregado), ella no ha podido diligenciarse únicamente con la señora viuda del

causante Gari, cuando había otros herederos del mismo, segun se comprueba en los autos testamentarios (v. f. 4. vuelta y f. 48).

5° Que mucho menos ha podido hacerse esto, si se tiene en cuenta que entre esos herederos había algunos menores de edad, por lo que debió necesariamente intervenir el ministerio, al que tampoco se le dió intervencion.

6° Que de lo dicho se desprende que, aunque fué notificada de la demanda la viuda de Gari, no lo fueron los demás interesados, que por lo mismo no la contestaron, no pudiéndose en tal caso sostener que haya juicio trabado, y por lo tanto sea procedente la excepcion de *litis pendencia*.

7° Que menos se ha comprobado en el *sub-judice*, la identidad de los juicios promovidos y entónces, no probada ésta, debe ser desechada la excepcion (v. Fallos, série 1ª, tomo 9°, pág. 124); las partes y la accion en el presente son distintas (v. Fallos, série 2ª, tomo 9°, pág. 35; tomo 11, pág. 39; tomo 18, pág. 44), *no hay caso*.

8° Que tampoco la empresa ocurrió ante Juez competente; porque siendo su domicilio legal la ciudad de Buenos Aires, regía el *fuero* federal.

9° Que no habiéndose realizado los extremos exigidos por la ley, de *existir juicio trabado ante Juez competente*, debe ser desechada la excepcion de *litis pendencia*.

10° Que si aún no fuere bastante esto, el artículo 31 de la ley de expropiacion de la provincia dispone, que si el expropiante *deja pasar seis meses sin pagar* el precio ó *consignarlo*, queda nula la expropiacion y sólo podrá volver á hacerse por nuevo *acto legislativo*.

11° Que el *sub-judice* cae bajo este precepto, pues habiéndose *hecho* el peritaje, á consecuencia de la rebeldía de la señora de Gari, en 1884, recien se hizo la consignacion en 1889, agregándose sin órden judicial el recibo que lo comprueba, se-

gun el certificado del escribano de provincia señor Gonzalez (v. f. 61).

12° Que siendo esto así, la deficiencia apuntada habría dejado sin efecto el juicio de expropiacion seguido, aún suponiendo bien incoado, en una palabra trabada la *litis contestacion;* no pudiéndose decir, por lo mismo, que hubiese ninguno pleito pendiente sobre este particular.

Por estas consideraciones, y concordantes de los escritos de foja 23 y foja 83, fallo: no haciendo lugar á la excepcion deducida y mandando que se conteste derechamente el traslado ordenado (v. f. 12) dentro del término legal.

Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repóngase las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun resulta de autos, es no sólo cierto que la parte del Ferrocarril del Oeste paralizó sus gestiones para la expropiacion de la tierra en cuestion, desde el año de mil ochocientos noventa y cuatro, en contravencion á las leyes provinciales de la materia, hasta la iniciacion del presente juicio, sinó que lo es tambien que la accion que intentó el mencionado Ferrocarril se dirigió tan sólo contra la viuda de don Dionisio Gari, atribuyéndole una representacion que no tenía.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja noventa y una, se confirma éste no haciéndose lugar á la

condenacion en costas, solicitada por el actor, por no haber mérito. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXI

Don Juan A. Pinto, contra don Juan Terrosa y don Paulino Llambi Campbell, por interdicto posesorio; sobre incompetencia.

Sumario. — Si en el juicio posesorio por interdicto, se oponen excepciones, entre las cuales la de incompetencia de la justicia federal, puede el Juez respecto de ésta, abrir un término probatorio.

Caso. — Resulta de la siguiente

Auto y fallo del Juez Federal

En la ciudad del Rosario de Santa Fé, á 23 de Noviembre de 1895, comparecieron las partes á la audiencia designada para este día y á sus efectos, y el señor Juez declaró abierto el ac-

to concediendo el uso de la palabra al actor, cuyo abogado manifiesta que reproducía su escrito de demanda; que con los documentos públicos de su referencia acreditaba plenamente no sólo la propiedad sinó tambien la posesion del señor Pinto en la estáncia « El Centinela », desde varios años antes al desalojo que á solicitud de los señores Terrosa y Llambi Campbell se había hecho al encargado ó administrador del establecimiento «El Centinela », por medio de la fuerza pública, sin forma alguna de juicio, sin noticia del verdadero poseedor del inmueble señor Pinto. Que estos hechos estaban plenamente justificados por la copia corriente en autos, de las diligencias ó actuaciones judiciales, si tales pudieran llamarse, seguidas por los señores Terrosa y Llambi Campbell ante el Juez en lo civil de Santa Fé. Que en cuanto á la posesion precaria de Prado, ó sea á la verdadera posesion que por su intermedio mantenía el señor Pinto en la estancia « El Centinela », además del antecedente que al respecto suministraba el documento privado, acompañado á la demanda, bajo la firma de Prado, presentaba en este acto como prueba completa del hecho, una escritura pública en que Prado reconoció su carácter de tenedor precario, con relacion al señor Pinto, agregando, á mayor abundamiento, un documento privado á que se hacía referencia en la misma escritura, mostrando otros actos de posesion en la estancia « El Centinela», ejercidos por Prado á nombre y por cuenta del señor Pinto. Que considerando con estos antecedentes perfectamente establecidos los extremos legales, necesarios para fundar la accion poseoria interpuesta para que se restituyera ó mantuviera á su defendido en plena y libre posesion del inmueble á que se refiere la demanda, pidió al señor Juez se sirviera fallar el interdicto, de conformidad á lo que tenía solicitado de su parte, con costas, daños y perjuicios; ordenando el señor Juez, en consecuencia, que los documentos presentados por esta parte en la audiencia, se agreguen á los autos.

Concedida la palabra á la parte demandada, manifiesta su abogado el doctor Martinoli, que de pronto opone excepcion de *litis pendencia*, é incompetencia del Juez federal, por cuanto el expediente seguido ante el Juzgado provincial de Santa Fé, copiado y remitido á éste *sin citacion de parte*, no puede hacer fé contra su parte; y así es como faltan piezas que comprueban que el señor Juan A. Pinto, demandante, se ha presentado ante los tribunales de provincia en el mismo juicio cuya copia se ha remitido á éste, aceptando por tanto la jurisdiccion provincial, haciendo incompetente la federal, por el artículo 14 del Código de Procedimientos nacional. En segundo lugar y sin que esto importe debilitar la excepcion de previo pronunciamiento aducida, expone los antecedentes que le permiten rechazar la accion del contrario. En efecto, el señor Pinto no ha comprobado haber sido poseedor anual, pacífico y público de los terrenos en cuestion. El señor Prado, que se dice su encargado, reconocía ante las autoridades provinciales la propiedad y posesion de los demandantes y sus condóminos y en el mismo expediente agregado aparece declarando ante el sub-delegado del fortin Tostado, poseer por un Luis Pinto y no por Juan Pinto, que es el demandante. Por otra parte, el terreno en cuestion fué adjudicado á la Colonizadora del Salado por la provincia de Santiago, y á Juan Terrosa, por la provincia de Santa Fé, explicándose esta doble adjudicacion por la confusion de límites reinante entre las dos provincias. La Colonizadora del Salado tomó posesion del terreno en que está comprendido «El Centinela» despues de una mensura hecha en 1884 ú 85, judicialmente, y además fué reconocida su posesion y amparada por la Suprema Corte en pleito de aquella con la compañía de Tierras de Santa Fé, mientras la mensura que aduce Pinto, como prueba de su posesion, fué hecha en 1888, sin citacion de partes, y no ha demostrado en qué fecha empezó á tomar la posesion efectiva de dicho terreno y ejercerla. En

1893 el señor Terrosa arregló sus cuestiones con la Colonizadora, trazando de comun acuerdo una línea divisoria entre las propiedades de ambos, de manera que el campo «El Centinela» se halla en propiedad y posesion de la Colonizadora y contra ella debería ser dirigida la accion. Observa, finalmente, que el señor Llambi Campbell tiene su defensa de los procedimientos seguidos, en la ley de creacion del Banco que ha representado en el juicio de desalojo; y que lo que parece haber en el fondo es una confusion de límites que no autoriza una accion posesoria y si sólo una accion de deslinde; por último, pide al señor Juez se sirva, en vista de la complejidad de antecedentes expuestos, conceder mayor amplitud á la defensa en la tramitacion de este juicio.

El señor Juez decreta que en mérito de ser de preferente resolucion la excepcion de incompetencia y de *litis pendencia*, porque la jurisdiccion federal es limitativa á los casos expresados en la ley, se concede la palabra al abogado del actor, para que conteste las excepciones opuestas, y contestando las excepciones dice: Que no existe prorrogacion de jurisdiccion ni renuncia del fuero que corresponde á su parte, por ejercicio de ninguna accion ante los tribunales provinciales, que pueda decirse que sea la misma en pleito pendiente ante este Tribunal; que por otra parte, cualquiera que fuera el fundamento de esa excepcion, ella debió justificarse indispensablemente en la presente audiencia á que se hallaba reducida toda la sustanciacion del juicio, segun el artículo 333 del Código de Procedimientos nacionales; que de consiguiente, así como de su parte estaba comprometido á justificar en este comparendo todos los extremos de su accion, así el adversario igualmente no tenía por derecho otra estacion en que le fuera admisible la prueba de sus defensas y excepciones, ya sean éstas dilatorias ó perentorias; que no habiéndose traído, pues, comprobante alguno de la excepcion dilatoria, tan inoportunamente aducida, debía ser rechazada, lo

mismo que las de fondo que se oponían á la demanda, si era que tales pudieran llamarse las reminiscencias que se hacían por el adversario, de cuestiones seguidas por una compañía Colonizadora del Salado y otra llamada de Tierras de Santa Fé, pues que toda cuestion que se pueda haber seguido entre esas entidades desconocidas, para su parte, le extraña, y cualquiera que fuese el resultado que hayan tenido esas cuestiones podría siempre oponer á ese respecto la máxima *res inter alios acta*. Que por otra parte, de la misma exposicion del adversario se colegía que las cuestiones seguidas entre dichas compañías no afectaban en nada á los derechos del señor Pinto, porque derivando ellas, segun se decía, en títulos respectivamente de Santiago y Santa Fé y en el mismo órden segun se afirmaba tambien por el adversario, los habían obtenido de ambas provincias los señores Pinto y Terrosa, no era de suponer que estos Estados ó sus respectivos gobiernos hubieran cometido estelionato vendiendo la misma cosa á diversas personas; que en cuanto á la falta de citacion de los señores Llambí Campbell y Terrosa en el juicio de deslinde de «El Centinela», esta circunstancia sólo podría producir efectos jurídicos con relacion á los derechos de propiedad que se pretendieran por el señor Pinto contra aquellos señores, en el caso de que alguna vez los hubiese tenido por colindantes, cosa que no ha sucedido hasta ahora, porque no tiene noticia de que posean ningun palmo de tierra confinante con la suya; y que cualquiera que fuese el acto jurídico de esa omision, nunca sería el de quitar al deslinde su carácter de acto posesorio solemne y suficiente para comprobar una posesion y servir de base á las acciones posesorias.

Oidas las exposiciones de las partes en cuanto á las excepciones deducidas, el Juez resuelve: de conformidad á los artículos 1°, 3°, 53 y 83 de la ley nacional de Procedimientos, abrir á prueba el incidente por el término de ley, por ser atribucion propia del Juzgado averiguar si la causa es ó no de su compe-

tencia ; pudiendo la parte demandada indicar en esta audiencia las piezas de prueba á que ha hecho referencia en su exposicion; igualmente que el actor, las que desee usar para justificar la competencia de este Juzgado.

El doctor Martinoli pide que se remita exhorto al Juez doctor Moscoso, de Santa Fé, á fin de que remita copia de los escritos presentados por Juan A. Pinto en el juicio de desalojo iniciado por Juan Terrosa y Llambi Campbell, con la resolucion judicial y contestacion de su parte.

El doctor Aliaga, en este estado, manifiesta su disconformidad con la resolucion precedente del Juez é interpone recurso de apelacion para ante la Suprema Corte Nacional.

El Juez concede el recurso en relacion y en ambos efectos, emplazando á las partes á oir sentencia ante el Superior.

Elévese el expediente previa reposicion de papel sellado y con el oficio de estilo.

Con lo que terminó la audiencia y leida y ratificada se firmó por ante mí, doy fé.

Goytia. — Simeon S. Aliaga. — José A. Casado. — Martinoli, — Agustin Lautero. — Pedro Zavalla.

Ante mí:

Julio Hernandez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos: Teniendo en consideracion la especialidad del incidente á resolver y por sus fundamentos, se confirma con costas

el auto apelado, que se encuentra en el acta de foja noventa y cuatro. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXII

Don Carlos Casado contra don Antonio Santa María, por mejor derecho á poseer un terreno; sobre cosa juzgada.

Sumario. — Rechazada por cosa juzgada la accion reivindicatoria de un terreno, el vencido no puede deducir una nueva accion sobre mejor derecho á poseer dicho terreno.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal (*ad hoc*)

Rosario, Mayo 15 de 1893.

Y vistos: Resulta de autos que con fecha 25 de Enero de 1888, por la demanda de foja 47, pidió don Carlos Casado que se declarara su mejor derecho á la propiedad de unos inmuebles po-

seidos en esta ciudad por don Antonio Santa María, los que anteriormente había intentado reivindicar, y cuya ubicacion se especifica así: un terreno de 55 y media varas de frente al río Paraná, con fondo hasta dar con la fraccion que doña Rosa y don Rafael Otero vendieron á la Municipalidad, designada con las letras R, T, V, Y del plano de foja 85; y otro terreno designado con las letras U, Z, A, B, del mismo plano.

Corrido traslado de la demanda, don Antonio Santa María opuso la excepcion de cosa juzgada por la sentencia que, en Mayo 17 de 1887, dictó el Juzgado Federal de esta seccion, en el juicio reivindicatorio que contra él había promovido el señor Casado, sobre los mismos inmuebles; y pidió que se tuvieran tambien por reproducidas todas las razones alegadas en el mencionado juicio.

Abierta la causa á prueba, se produjo la que corre de foja 92 á 239, agregándose además, los autos sobre reivindicacion, invocados por el demandado.

Y considerando: 1° Que la cosa demandada por el señor Casado en el expediente agregado, es la misma que la que constituye el objeto de este juicio. Si bien en aquel se designó la accion con el nombre de reivindicatoria, y en éste sólo se expresa que se solicita la declaracion del mejor derecho á la propiedad de los inmuebles, ambas acciones son idénticas. La accion reivindicatoria tendía á que se reconociera al señor Casado, propietario legítimo de los terrenos poseídos por el señor Santa María, y no otro fin persíguese con el juicio actual, desde que declarar su mejor derecho á la propiedad de esos terrenos, importaría reconocer que el señor Casado es su legítimo propietario y no el señor Santa María, que los posée.

2° Que ambas demandas se fundan en la misma causa. El señor Casado apoya su derecho de propiedad, tanto en el juicio reivindicatorio como en el actual, en idénticos contratos como únicos antecedentes.

3º Que la cuestion se ventila entre las mismas partes, pues consta, en el expediente agregado, que el señor Antonio Santa María es el único dueño de la Empresa del Gas, que aparece allí demandada.

Por estos fundamentos, fallo declarando procedente la excepcion de cosa juzgada opuesta por el señor Santa María, y en consecuencia, no haber lugar á la demanda de foja 47, con costas al actor. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Nicanor de Elía.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos y considerando: Que si bien la nueva accion interpuesta por Casado contra Santa María, no se deduce en la forma de una reivindicacion, tendente á recuperar el bien objeto del litigio, sinó meramente al reconocimiento del mejor derecho que cree tener á poseerlo, esta última no es una accion personal, y considerada como real, es exactamente igual á la en que anteriormente fué vencido.

Que aun cuando es cierto que en la demanda reivindicatoria, la accion de Casado fué rechazada sólo por cuanto no había comprobado haber sido poseedor del inmueble en cuestion, sin que la sentencia se pronunciase respecto al mejor derecho del demandante ó del demandado al dominio de aquel, este hecho no le autoriza á promover por sí una nueva demanda para que se resuelva este punto.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de foja

trescientos tres, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

LUIS V. VARELA. —OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXII

Don Telésforo Velasquez contra don Federico Pessale y don José Cuore, por rescision de un contrato; sobre preferencia á un dinero consignado.

Sumario. — El dinero cuya consignacion no es aceptada, queda depositado por cuenta y á la órden de la parte que lo consignó.

Caso. — Iniciada la demanda de rescision por falta de pago de dos períodos de alquiler, y mientras se substanciaba la causa, los demandados consignaban á la órden del juzgado el importe de los alquileres (fs. 120, 122, 126, 127, 129 y 130). El Juez admitía la consignacion en cuanto hubiere lugar.

El actor, notificado de la segunda consignacion, presentó un escrito, diciendo que ella no era legal, porque los demandados

no habían intentado pagarle, de manera que no había tenido oportunidad de negarse á recibir el pago; y que, en consecuencia, protesta contra las consignaciones hechas, que no las acepta y pide que se agregue su escrito á los autos.

El Juez así lo proveyó.

La causa fué fallada, admitiéndose la demanda, con las costas de ambas instancias á cargo de los demandados.

El doctor Benjamin Matienzo, abogado de éstos, cuyos honorarios fueron regulados en 300 pesos (f. 138), se presentó al juzgado pidiendo que se le mande abonar con el dinero depositado por sus clientes, en esta causa.

Fallo del Juez Federal

Tucumán, Julio 5 de 1895.

Páguese en cuanto ha lugar, el honorario que se cobra con el dinero á que se hace referencia, sin perjuicio de pagarse preferentemente con ese mismo dinero, por el doctor Terán y el apoderado Boggiani, librándose al Banco el oficio respectivo si dicho dinero estuviera depositado en él.

Oliva.

El actor dedujo contra este auto, los recursos de reposicion y apelacion en subsidio.

Dijo: Que aceptadas por el juzgado las consignaciones que hacían los demandados, el dinero ya no pertenecía á éstos, y no podía, en consecuencia, disponerse de él para pagar honorarios de su letrado;

Que es cierto que protestó contra esa consignacion; pero lo hizo con el objeto de conservar íntegra la accion deducida;

Que respecto de las otras, nada observó, y habiéndolas aceptado el juzgado, el dinero consignado sólo pertenece á él.

El doctor Matienzo, evacuando el traslado que se le confirió, solicitó que no se haga lugar á los recursos deducidos.

Dijo: Que el dinero depositado pertenece exclusivamente á sus clientes: 1° porque la demanda no ha sido por cobro de pesos, sinó de rescicion; 2° porque el actor protestó y se opuso á los depósitos hechos;

Que, por consiguiente, esos dineros están á disposicion de sus clientes, por no pertenecer á este pleito;

Que así lo ha entendido el actor, quien ha iniciado en los tribunales de la Provincia, juicio por cobro de alquileres, haciendo embargar mercaderías por valor de más de 6000 pesos, pertenecientes á uno de los demandados, señor Cuore, cuyo juicio testamentario ha abierto con ese objeto.

El apoderado de los demandados adhirió á lo expuesto en el escrito del doctor Matienzo.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 19 de 1895.

Y vistos: Considerando: que las consignaciones de dinero hechas por los demandados, mientras se tramitaba el juicio sobre rescicion del contrato de locacion, seguido por el señor Velasquez contra los señores Pessale y Cuore, no han producido ni podido producir el efecto de chancelar los alquileres á que ellas se refieren, desde que el pleito no versaba sobre cobro de ellos; quedando por lo mismo el dinero de la referencia de cuenta y

riesgo de los demandados, que han podido retirarlo en cualquier momento; que no apareciendo que este dinero esté efectado al pago de dichos alquileres, por embargo que se haya trabado sobre él, al efecto, no procede, como es consiguiente, el monopolio del expresado dinero á favor de los alquileres en cuestion. Por tanto, no se hace lugar á la revocatoria que se solicita, y en atencion á la apelacion interpuesta en subsidio, concédese ésta, en relacion, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte de Justicia en la forma de estilo, y á costas del apelante.

Delfin Oliva.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos: Por los fundamentos del auto de foja ciento cincuenta y dos, se confirma, con costas, el apelado de foja ciento cuarenta y ocho. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXIV

Don Manuel J. Avellaneda, contra la empresa del Ferrocarril Central Norte; sobre cobro de pesos y competencia

Sumario. — 1º La demanda de un argentino contra una empresa á cargo de una sociedad, cuyos socios son extranjeros, corresponde á la justicia federal.

2º Las empresas de ferrocarriles combinadas, deben considerarse come una sola empresa para todos los efectos de la contestacion en materia de trasportes, sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder entre sí á las empresas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Salta, Julio 8 de 1891.

Vistos: Estos autos en los cuales don Saturnino M. Salguero, en representacion de don Manuel J. Avellaneda, argentino, dice:

Que con sujecion al artículo 205 del Código de Comercio reformado, demanda al jefe de la «Estacion Chilcas», don Gabriel Lopez, como á representante legal de los señores Hume hermanos, extranjeros, empresarios del transporte del Ferrocarril Central Norte, por entrega de 440 rollos de alambre galvanizado, «Sin Rival», que le faltan de una carga de 800 rollos, remitida del Rosario de Santa Fé, ó en su defecto al pago del mayor valor que en plaza alcanzó el artículo, con más los intereses y costas del juicio, agregando que no pidió la prévia comprobacion del fuero federal, por estar el caso comprendido en el inciso 4° del artículo 2° de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, pero que estaba pronto á justificarlo si el Juez lo creía necesario. Don Francisco Dessens, en representacion del demandado, expresando que no propone artículo de previo y especial pronunciamiento conjuntamente con la contestacion á la demanda, opone la incompetencia del Juzgado y la falta de personería en su representado para intervenir en el juicio, fundado en lo siguiente:

1° Que es inaplicable al caso el inciso 4°, artículo 2° de la ley invocada por el actor, puesto que la empresa del Ferrocarril Central Norte es de propiedad particular é independiente del Gobierno Nacional, y no estando comprobado el fuero por razon de las personas, el Juez ha debido desechar de plano la demanda sin mandar acreditarlo; 2° Que la Empresa pertenece á una sociedad anónima domiciliada en Córdoba, que no está obligada á comparecer en este caso, ante el Juzgado de otra seccion, porque no teniendo las leyes efecto retroactivo, son inaplicables las disposiciones del Código de Comercio reformado y la cuestion está regida por el código y leyes vigentes cuando se hizo el contrato de transporte, por cuyo título adquirió el derecho de que todas las contestaciones emanadas de él sean de la competencia de los jueces de su domicilio; 3° Que no se ha comprobado el fuero por la distinta vecindad, pues si es verdad

que la empresa está domiciliada en Córdoba, no se ha comprobado que Avellaneda sea vecino de Salta y la prueba de ser extranjeros Hume hermanos, ordenada con ligereza, tampoco lo acredita, porque no son éstos los demandados sinó la empresa del Central Norte, como reparticion administrativa nacional; 4º Que para invocar el fuero por la distinta vecindad del actor ó por ser él ciudadano argentino y extranjero el demandado, era indispensable que el derecho que se gestiona perteneciese originariamente á Avellaneda, pero que la escritura de fojas 1 á 2 y el duplicado de la carta de porte de foja 3 demuestran que no es sinó cesionario de don Manuel Alvarado, que á su vez lo fué de Figari y compañía, quienes, sin duda, son extranjeros y no podrían ocurrir á la jurisdiccion nacional, si la empresa demandada fuese de Hume hermanos; 5º Que la segunda razon expuesta demuestra que su representado tiene derecho para rehusar la demanda, porque no siendo aplicables las disposiciones del nuevo Código de Comercio á hechos anteriores y no estableciendo el vigente en la época en que se contrató el transporte de las mercaderías reclamadas, la presentacion de los jefes de estacion á ese objeto, es obvio que no tiene personería para responder por la del Central Norte.

En cuanto al fondo de la cuestion, dice que no son exactos los hechos en que se funda la demanda porque la empresa del Central Córdoba recibió del Central Argentino los 800 rollos de alambre sin expresion de su calidad, en wagones cerrados y numerados; que así recorrieron todo el trayecto, como lo probará, sin que haya habido cambio ni trasbordo hasta Chilcas, donde el consignatario se negó á recibir todos, por no ser galvanizados 440 rollos; que segun la ley vigente en ese entónces, Figari ni sus cesionarios tienen accion para demandar á la empresa del Central Norte, porque ésta no contrajo obligacion alguna á favor de ellos sinó contra el Central Argentino, con quien contrataron y único que, á su vez, la tendrá contra aquella.

Examinada la prueba resulta: Que el demandante es dueño exclusivo del alambre demandado, segun lo demuestra la declaracion en escritura pública, corriente en testimonio á foja 172, corroborada por las cartas no contradichas de fojas 12 á 14. Que el alambre fué comprado por intermedio de don Manuel Alvarado, en Buenos Aires, y remitido del Rosario por Figari y compañía (cuenta de foja 7). Que por los duplicados de la carta de porte número 3195, á foja 37 y foja 65, certificado de foja 66, confesion de fojas 69 vuelta á 70, carta de foja 11 y la presentada por el demandado á foja 80, consta que la empresa del Ferrocarril Central Norte recibió sin observacion de la del Central Argentino, 801 rollos de alambre galvanizado «Sin Rival», marca F. P. S., obligándose á entregarlo en Chilcas, á la consignacion de don Francisco Alvarado, de quien recibió en consecuencia el importe total del flete, sin entregar más que 301 rollos, y que se reconoció deudora de los restantes, proponiendo en cambio un número igual de alambre negro.

Y considerando, de conformidad al dictámen fiscal, en cuanto á la incompetencia: 1° Que en efecto el caso no está comprendido en el inciso 4° del artículo 2° de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, pues el orígen de la demanda no es ningun acto del gobierno nacional, sinó la falta de cumplimiento de la obligacion contraida por la empresa del Ferrocarril Central Norte; mas como el actor, á fojas 24 vuelta y 25, ofreció comprobar el fuero personal en defecto de la competencia por razon de la materia, el demandado no tiene razon para criticar de ligereza al decreto que lo mandó, porque el juez no debió desechar la demanda ni darle curso sin antes investigar si existía ó no el fuero indicado por la parte.

2° Que no habiéndose opuesto la excepcion en calidad de artículo especial y prévio, no encontrándola fundada el juez, no debió resolverla anticipadamente sinó reservarla, como lo hizo,

para pronunciarse sobre ella en la definitiva, de acuerdo con la forma en que fué propuesta.

3° Que el nuevo Código de Comercio, en el artículo 205, para evitar las dudas á que pudiera dar lugar la antigua legislacion al respecto, y garantir la inmediata y eficaz reparacion de los perjuicios causados por el mal servicio de los ferrocarriles, como lo dice la comision reformadora, ha establecido expresamente la competencia del juzgado á cuya jurisdiccion corresponda la estacion de partida ó la de arribo de los efectos porteados, en todas las demandas sobre transportes que ocurran desde su promulgacion, sin que sea pertinente oponer la prohibicion del efecto retroactivo á las leyes, cuando no se trata de aplicar esa disposicion á hechos anteriores ni puede sostenerse que hayan derechos adquiridos, en el sentido que pretende el demandado, contra leyes que, como ellas, determinan el precedimiento á que debe ajustarse una accion, ó el juez ante quien debe entablarse y la persona contra quien ha de dirigirse, pues no son leyes sustantivas que alteren ni modifiquen derechos ni decidan nada sobre los bienes sinó disposiciones reglamentarias para facilitar y garantir la mejor ejecucion de los derechos sometidos á juicio, se refieren sólo al acto de la demanda y no á ningun otro anterior, por lo cual se las aplica siempre desde su promulgacion á todas las reclamaciones ocurrentes, aunque versen ó se funden sobre hechos sucedidos muchos años antes; la demanda es, por consiguiente, el único hecho que determina la competencia del juzgado respectivo, ó sea el derecho á demandar y de ser demandado ante éste ó aquel, y de tal ó cual modo, con sujecion á la ley vigente en el momento de interponerla.

Pero la competencia del juzgado, en el caso presente, no es una innovacion del código reformado y que para los juicios expresados no ha hecho, en este punto, sinó consignar en lugar oportuno y en forma de mandato claro y preciso, la misma disposicion contenida en las leyes anteriores, desde su fuente el derecho

Romano, determinando la competencia preferente y exclusiva del juez del lugar designado expresa ó tácitamente por las partes para la ejecucion del contrato y confirmada por la jurisprudencia en repetidos fallos de la Suprema Corte (art. 49 del antiguo Cód. de Com. ; inciso 4°, artículo 901 ; artículos 101, 102, 447 y 1212 del Código Civil: ley 14, título 2°, partida 5ª; ley 9, título 4°, libro 13, Digesto; Caravantes, tomo 1°, número 289; Reus, ley de enjuiciamiento civil, libro 1°, título 2°, artículo 56, página 45; série 1ª, tomo 9, página 80; série 2ª, tomo 4°, página 359; tomo 5°, página 465 y tomo 20, página 338 de los Fallos de la Suprema Corte); y como en la carta de porte de foja 3 se designa expresamente la «estacion Chilcas», para el cumplimiento del contrato, aun en el supuesto inadmisible de no ser aplicable el artículo 205 citado, siempre tendríamos que, con sujecion á lo dispuesto en el antiguo Código de Comercio, por razon del domicilio de derecho, sería indiscutible la competencia de este juzgado para conocer y fallar de la ejecucion del citado contrato.

4° Que la demanda no ha sido interpuesta contra ninguna repartición administrativa del gobierno nacional sinó contra los señores Hume hermanos, empresarios de transportes del Ferrocarril Central Norte; segun consta á foja 24, el reo no ha justificado ni el demandante ha reconocido, que la empresa pertenece á una sociedad anónima, pues el artículo 16 de la ley nacional de procedimientos no es aplicable al actor despues de haber afirmado el hecho contrario, habiéndose interpuesto la demanda contra el principal ó empresa de transportes á quien representa el jefe de la estacion Chilcas, don Gabriel Lopez, aun siendo exacto lo afirmado por éste, ello no importaría variar la demanda en cuanto á la persona demandada.

5° Que igualmente se ha comprobado el fuero por razon de la distinta vecindad de las partes, cualquiera que sea la personalidad de los propietarios de la empresa, pues el demandado confesó

que ésta tiene su domicilio principal en Córdoba, y está probado que el demandante es vecino de la provincia de Salta, por las declaraciones de fojas 28 y 29, que no contradicen el hecho aseverado en el interrogatorio de foja 27, de ser comerciante de esta plaza; por la atestacion de dos escribanos públicos, que dan fé de conocerle y de ser vecino de esta ciudad, en los instrumentos de fojas 70 y 191, y, en fin, por el hecho de ser notoria dicha vecindad.

6° Que los términos de la escritura de foja 1 demuestran que no contiene una cesion de derechos, sinó la verdadera declaracion de ser Avellaneda el originario y exclusivo dueño del alambre, apareciendo manifiesto en ello que los señores Manuel Alvarado y Figari y compañía fueron simples encargados ó agentes auxiliares, de quienes se sirvió aquel para comprar el artículo en Buenos Aires y cargarlo en el ferrocarril, de manera que no era posible constatar el fuero respecto á las personas de éstos, pues tampoco es aplicable el artículo 166 del código vigente, tanto por ser anterior el contrato de porte sobre que legisla, cuanto y especialmente, porque la carta de su referencia no es á la órden ni al portador sinó nominativa (al consignatario don Faustino Alvarado).

Por estas razones y los fundamentos del dictámen fiscal de foja 55 á foja 58, declárase competente este juzgado para fallar la referida contencion.

Considerando respecto á la segunda excepcion: que en el tercer considerando se demuestra que la representacion del demandado ha sido determinada por el hecho de la demanda, único sobre la cual legisla la disposicion que ha establecido que importe retrotraerse sus efectos á la época en que se contrató el transporte de la mercadería reclamada.

Pero tampoco es exacto que tal representacion no estuviese establecida en la ley anterior, porque, de conformidad al citado inciso 4° del artículo 90 del Código Civil, el antiguo de Comer-

cio lo estableció en términos claros en el artículo 136 y en la segunda parte del 138, confirmándolo en el 167, al prescribir la obligacion del acarreador de entregar las mercaderías por sí ó por las *personas destinadas* al efecto; en virtud de cuyas disposiciones se han admitido iguales demandas como la de don Wilfrid Barón, contra el jefe de la estacion de Tucuman, en representacion de la misma empresa Central Norte, fallada por el juez de aquella seccion el 17 de marzo del año próximo pasado, sin que se hubiese discutido la falta de personería siquiera en el agente de la empresa; y la razon es obvia, porque si la ley establecía entónces como ahora la ejecucion del contrato de transporte por el encargado ó factor respectivo, es evidente que entónces, lo mismo que hoy, el encargado ó el dueño de las mercaderías tenía derecho para dirigir su accion contra el jefe de la estacion de partida ó la de arribo.

En cuanto á lo principal de la demanda es de considerar:

Que el duplicado de la carta de porte, foja 65, acredita que la empresa demandada recibió del Central Argentino los 801 rollos de alambre de calidad expresada en ella, sin consignar observacion alguna en contrario, quedando en consecuencia sujeta á la responsabilidad prescripta en los artículos 163 y 167 del anterior Código de Comercio, artículos 162 y 170 del vigente, sin que pueda escusarse legalmente con el hecho de haber recibido cerrados los wagones de la carga, porque se lo prohibe el artículo 166 del primero, que es el 167 del segundo.

Que lo dispuesto en el artículo 171 del anterior código y 179 del vigente, debe entenderse para el caso de contradiccion sobre el valor de los efectos en el tiempo en que debieron ser entregados; pues no tendría objeto en el de conformidad expresa ó tácita del demandado, y como en el presente el porteador no ha negado el valor del alambre fijado por el actor en la cuenta de foja 18, con sujecion al artículo 86 de la ley nacional de procedimientos, se presume que lo reconoció y aceptó.

Finalmente, que la transmision de derechos de una empresa de transportes á otra es correlativa de la sucesion en las obligaciones y responsabilidades contraidas por la primera, de modo que si los porteadores se suceden los unos á los otros, hasta el último que entrega los efectos, en el derecho de retener y pedir la venta de los mismos hasta obtener el pago del flete y gastos de transporte, sin que sea permitido al consignatario oponer el hecho de no haber contratado con él (artículo 186 del anterior Código de Comercio), lógico es que tambien se sucedan hasta el último, en la obligacion de entregar al consignatario ó dueño de la mercadería, toda la cantidad y de la calidad que exprese la carta de porte, porque no es de suponer que la anterior ley de comercio hubiese establecido, en favor de los porteadores, un privilegio tan odioso y tan contrario al interés general, tal es el que resultaría si el último hubiese tenido accion para demandar la venta de los efectos y obtener el pago del flete, sin que la tuviese el consignatario ó dueño para demandar al mismo por la entrega de éstos, ó el pago de su valor y perjuicios causados por el extravío.

El nuevo Código, artículo 171, no ha hecho sinó mandar con claridad lo que omitió el antiguo, por creerlo deducido de sus disposiciones generales, y ser un precepto de evidente justicia.

Por estas razones, fallo: declarando que el demandado don Gabriel Lopez, jefe de la «estacion Chilcas», es representante legal de la empresa del Ferrocarril Central Norte á los efectos de la demanda y condenándole, en consecuencia, á la entrega de los 440 rollos de alambre de la calidad expresada en la carta de porte, con más la diferencia del mayor valor que hubiese tenido en el tiempo en que debieron ser entregados, lo cual se determinará por peritos, ó al pago de 10.252 pesos moneda nacional de curso legal que importa la cuenta aceptada de foja 18, al del interés en uno y otro caso, desde la fecha de la demanda, á razon del 9 °/₀ anual, y al de las costas del juicio. Repóngase, y

de acuerdo á lo pedido á la Suprema Corte, por enfermedad del secretario, autorízase al escribano público don José Guzman para que notifique con el original.

David Zambrano.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos y considerando: Que la demanda se ha intentado en realidad contra los señores Hume hermanos, como empresarios del ferrocarril á que pertenece la estacion Chilcas, dirigiéndose contra el jefe de esa estacion, en calidad de representante de la empresa.

Que los citados Hume hermanos arrendaron, en efecto, á la Nacion, el citado ferrocarril en mil ochocientos ochenta y ocho y lo tenían, en su virtud, en explotacion en la época del contrato de transporte que ha dado lugar al presente juicio.

Que en mérito de los antecedentes considerados, es indudable que la parte demandada no es una persona jurídica á que pudiera serle aplicable el artículo nueve de la ley de jurisdiccion, de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres.

Que la jurisdiccion federal es procedente en el caso, de conformidad al artículo cien de la Constitucion, é inciso segundo, artículo segundo de la citada ley, pues que está acreditado que el pleito se sigue entre un argentino contra extranjeros.

Que las empresas de ferrocarriles combinadas, deben ser consideradas como una sola empresa, para todos los efectos de la contratacion en materia de transportes, sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder entre sí á las respectivas em-

presas, principio que admitido por la doctrina y la jurisprudencia, se halla hoy ya bajo el amparo de una disposicion legal expresa (artículo sesenta y cuatro de la ley nacional de ferrocarriles).

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento diez vuelta, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—LUIS V. VARELA.
—ABEL BAZAN.—OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXV

Don Alfonso de Laferrere, en los autos de la Compañía de mandatos y préstamos contra los señores Quesada y Gomez, sobre recurso de providencias de los tribunales ordinarios.

Sumario.—En las cuestiones relativas á la ley de procedimientos, no procede el recurso á la Suprema Corte, de las providencias de los tribunales locales.

Caso.—Resulta del siguiente:

RECURSO

Suprema Corte de Justicia:

Alfonso de la Ferrere, con domicilio legal en la calle de Rivadavia número 758 (altos), á V. E. digo: Que por ante el juzgado del doctor Pizarro, secretaría de Turio, la Sociedad de mandatos y préstamos entabló demanda contra don Luis Linck, por cumplimiento de una obligacion hipotecaria que gravaba la finca calle Rivadavia números 754 á 763. Antes del vencimiento de la obligacion, la finca fué adquirida por mi señor padre, en condominio con los señores Bernabé J. Quesada y Manuel Gonnet, lo que obligó á una parte de los condóminos, á recurrir de la resolucion, en mérito de la cual la Sociedad de mandatos y préstamos nos excluiría del juicio.

En 1ª y 2ª instancia la sentencia nos fué favorable; se nos consideró como parte esencial en el juicio y se mandó se nos diera la intervencion correspondiente, como terceros adquirentes.

En este estado, el señor Juez (que lo era entónces el doctor García) nos manda que constituyamos una sola representacion. Hasta ese momento, yo no había tomado ingerencia alguna en el juicio y me correspondía tenerla, como heredero de mi señor padre, fallecido en París; era, sin embargo, necesario que se me citase y se me citó por edictos mientras me encontraba fuera de Buenos Aires, pero no tan lejos, para que no compareciera antes de la celebracion del juicio verbal á que habían sido citados mis condóminos para nombrar el representante comun y hacer valer por su intermedio las excepciones que la ley me autorizaba á oponer.

El señor Juez doctor García, negándome toda intervencion inmediata ó limitándomela por lo menos, me exigió que justifi-

cara mi mayor edad, lo que no es arreglado á derecho, no habiendo ninguna prescripcion legal que ordena semejante medida prévia para presentarme á juicio, y mucho menos tomarse como medida de oficio.

De cualquier manera que sea, si yo era mayor de edad (como lo acredité despues), mi intervencion desde el dia que me presenté á juicio era legítima y necesaria, y todo procedimiento ulterior seguido sin mi audiencia estaba viciado de nulidad.

Y bien, Exmo. Señor, no se me oyó sin embargo: se siguió el juicio y se nombró el representante comun y no pude asistir al comparendo para indicar y hacer valer las excepciones que á mi juicio creía indispensable oponer en el juicio.

La Exma. Cámara, ante quien apelé del despojo que se me hacía, en contra de un precepto claro y expreso de la Constitucion, que prescribe, que nadie puede ser condenado sin ser oído, resolvió, que no siendo apelables en el juicio ejecutivo sinó determinados autos y no estando comprendido éste, no procedía la apelacion y en consecuencia estaba bien denegada.

Alguna debía de ser sin embargo, la oportunidad para reclamar de una decision que me hacía á un lado, ni daba oído á mis quejas para intervenir como parte legítima, ya que se había procedido con nulidad manifiesta al nombrar el representante comun que no puede serlo mio.

Dedujo nuevamente el reclamo cuando el juez citó de remate, alegando de nulidad, y fué entónces que el señor Juez sus ució el incidente y desechó el recurso de nulidad deducido por mí, sin un solo fundamento que lo justifique. Este auto ó resolucion no me fué notificado, como debió ser, personalmente ó por cédula, de acuerdo á lo que disponen las leyes de procedimiento y el expediente subió en apelación por recurso que dedujo el señor Márques, dejándome á mí, no sólo sin representacion y negándome el derecho de tenerla, sinó, lo que es más grave, sin hacerme saber la providencia que así lo resolvía.

En este estado y ante la Cámara llegó á mi noticia la resolucion de 1ª instancia; me quejo ante este tribunal, que me manda desolver el escrito sin más trámite. Reclamo é interpongo apelacion ante V. E. de acuerdo á lo dispuesto en el artículo 14 de la ley organizacion y competencia de los tribunales federales, y despues de más de un mes, me deniega el recurso, no reconociéndome derecho, ni para discutir mi propia personería.

Violado, pues, como se halla el más elemental de los preceptos constitucionales, cuando se me desconoce todo derecho á ser oído en juicio que me interesa tanto, ha llegado el caso de que me presente de hecho ante V. E. deduciendo el recurso indicado en el inciso 3º, artículo 14 de la ley de Setiembre de 1863, para que V. E., avocándose el conocimiento del punto, pida la remision de autos y antecedentes y declare en oportunidad, que el rechazo que se me infiere para defenderme y ser oído en juicio, es repugnante á la Constitucion y á las leyes de la República.

Es justicia, etc.

A. de la Ferrere.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 18 de 1896.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que segun resulta de la propia exposicion de esta parte, las cuestiones tramitadas y decididas por las resoluciones recurridas, se refieren tan sólo á la ley de procedimientos.

Que la interpretacion y aplicacion de esa ley, no puede fundar el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de ju-

risdiccion y competencia de los Tribunales Federales, como lo tiene resuelto esta Suprema Corte en varios casos.

Por esto, no se hace lugar al recurso interpuesto. Hágase saber y archívese.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CXXVI

Don Martin Gras contra don Federico Ricke, por interdicto; sobre pago de honorarios

Sumario.—El vencido en juicio no está obligado á pagar al vencedor, los honorarios que éste haya abonado á su abogado, sinó los que se estiman por justa regulacion hecha con su intervencion.

Caso.—Por sentencia de fecha 23 de Julio de 1891, la Suprema Corte confirmó con costas, otra del juez del Río Negro, que hizo lugar al interdicto mencionado, y mandó deshacer un cerco que hacía dar lugar al juicio.

Devueltos los autos al juzgado de su orígen, don Martin Gras se presentó cobrando á Ricke la cantidad de 417 pesos 50 centavos, á que ascendían, segun él, las costas que dicho Ricke debía pagar. Acompañó á su escrito un recibo del doctor don Bartolomé Galiano, foja 31, por la suma de 400 pesos, importe de honorarios y gastos en la instancia ante la Suprema Corte. El doctor Galiano fué el apoderado de Gras en segunda instancia.

El juez mandó que se hiciera por el secretario la liquidacion de costas, incluyéndose el importe del recibo del doctor Galiano.

En consecuencia, el secretario practicó la liquidacion de foja 34, por la suma de pesos 416,50; correspondiendo 400 pesos á los honorarios del doctor Galiano y pesos 16,50 de papèl sellado y un poder.

Puesta esta liquidacion en la oficina, por tres días, Ricke expuso: Que la suma á que se refiere el recibo del doctor Galiano es mucho mayor que el valor de la obra nueva que dió lugar al interdicto, no comprendiéndose cómo haya podido originar esa cantidad los honorarios y gastos necesarios para atender un recurso de apelacion en asunto sencillo; que no es admisible que el señor Galiano haya gastado más de diez pesos, ni devengado honorarios por más de 50 pesos. Que además, tiene el derecho de que se le diga en qué consisten los honorarios y gastos pagados por Gras al doctor Galiano. Pidió que se regularan los honorarios de dicho abogado y se comprobaran los gastos que se dice hechos.

El juez, entendiendo que no se trataba de un desacuerdo entre el cliente y su abogado, sinó de costas, llamó á juicio verbal, de acuerdo con el artículo 60 de la ley de 31 de Diciembre de 1878.

En el juicio verbal, Ricke dijo: que no observaba ni impugnaba la autenticidad del recibo del doctor Galiano, pero que creía excesivo el honorario cobrado, por no aparecer de autos un trabajo que le hubiera demandado tiempo, pues ni informó *in voce*

ante la Suprema Corte; que en cuanto á los gastos, se reducía á diez sellos é ignora que otros haya tenido, por todo cual correspondía la liquidacion. La parte de Gras dijo: que si bien no aparecía el trabajo de su apoderado el doctor Galiano, dada la importancia del asunto, no creía excesivos los 400 pesos, y por eso los pagó. En el mismo juicio, Ricke ofreció 60 pesos que no fueron aceptados.

Fallo del Juez Letrado

Viedma, Noviembre 26 de 1891.

Y vistos estos autos sobre cobro de costas, por ejecucion de sentencia.

Considerando: 1° Que por el artículo 221 del Código de Procedimientos, la parte vencida en el juicio está obligada á pagar *todos los gastos de la contraria.*

2° Que habiendo sido condenado el apelante por el superior á las costas del recurso, se deben comprender por dichas costas los gastos que el apelante hubiese tenido que hacer para la gestion y defensa de sus derechos en la segunda instancia, segun se desprende del artículo citado.

3° Que como parte de dichos gastos reclama el vencedor el reembolso del honorario y otros gastos del procurador y abogado, de que tuvo que valerse en la capital federal para proseguir su accion, segun lo comprueba por el recibo de foja 31.

4° Que la parte vencida, y segun revela esplícitamente en la diligencia de foja..., no ha observado ni impugnado la autenticidad de dicho recibo, lo que importa reconocerlo como fehaciente, y por consiguiente queda constatado que el apelado hizo el desembolso ó gasto á que el expresado recibo se refiere.

5° Que segun piensa el suscrito, reconociéndose como real y

verdadero un gasto del contrario, no hay derecho para observar su cuantía, porque sería desvirtuar los términos de la ley, que establece que se paguen por el vencido los gastos ocasionados al vencedor. Y esto es lógico, porque desde que el apelante no tuvo razon para apelar, se considera temerario su proceder y como sin justicia obligó al contrario á desembolsos y gastos que no los hubiera hecho si aquel hubiere dado lugar á ello, está evidentemente claro, que es responsable de la indemnizacion de tales gastos; mucho más cuando ha sido condenado á ello por el superior que conoció del recurso. Admitir la observacion de la cuantía, sería condenar al vencedor que cargue con una parte de los gastos que el vencido le ocasionó, en lo que no habría equidad ni justicia, y hasta cierto punto se falsearía la resolucion superior, que al condenar en costas al apelante, comprende que éste debe pagar al contrario todos los gastos que se hayan ocasionado en el recurso.

5° Que como no se trata de regular el honorario que el abogado ó procurador cobró á su cliente, no procede la regulacion del expresado honorario: trátase, pues, de que el vencido reembolse al vencedor en los gastos que ya hubo verificado, y que aquel los reconoce.

Por estos fundamentos, resuelvo: que la parte condenada en costas en ambas instancias, está obligada á satisfacer dentro de tercero día el importe de la planilla de costas, corriente á foja 34.

Abraham Arce.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Vistos: Considerando: Que la suma pagada por Gras al doctor Galiano y que cobra aquel á Ricke, ha sido fijada extrajudicialmente y mediante simple acuerdo de voluntad entre aquellos, reglando así sus respectivos derechos y deberes, por razon de los servicios judiciales prestados por el citado doctor Galiano á Gras.

Que una estimacion en tal forma, no es obligatoria para Ricke, que no está en el deber de pagar sinó honorarios fijados por justa regulacion hecha con su intervencion y por quien tiene autoridad legal al efecto.

Por esto: se revoca el auto apelado de foja treinta y ocho, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXVII

La Municipalidad de La Plata, contra don Francisco Lasta; sobre reivindicacion

Sumario. — No debe hacerse lugar á la reivindicacion que se funda en no haber cumplido el adquirente con las obligaciones impuestas á la adquisicion, cuando resulta que éstas han sido cumplidas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Julio 18 de 1893.

Y vistos: Los seguidos por la Municipalidad de La Plata, contra don Francisco Lasta, sobre reivindicacion de un terreno ubicado en la Ensenada; y

Resultando: 1° Que á foja primera se presentó la mencionada Municipalidad entablando *accion reivindicatoria* contra don Francisco Lasta, por un terreno ubicado en la Ensenada,

parte del solar de la letra D, de la manzana número 100 del plano de dicho pueblo.

2ª Que deduciendo su *accion*, la funda en el artículo 2758 del Código Civil, y dice que su título de dominio proviene de la ley 3 de Noviembre de 1870, en mérito de lo dispuesto en el artículo 2344 del Código citado.

3º Que á ello agrega el actor, no tiene más título el demandado que una compra que hizo el 15 de Junio de 1889 á don Manuel B. Fernandez, de acciones y derechos sobre el inmueble reivindicado, cuyas acciones y derechos el señor Fernandez, á su vez, había adquirido de don Virginio Vitale.

4º Que tales acciones y derechos no podían ser otros que los que Vitale pudo haber obtenido por concesion de la Municipalidad de la Ensenada, pero que ni esa concesion está acreditada, pues se ha registrado prolijamente el archivo de aquella corporacion y no existe constancia alguna al respecto.

5º Que en el caso de haber tenido lugar dicha concesion, ella habría estado sujeta al cumplimiento de determinadas condiciones y al otorgamiento de la correspondiente escritura; de manera que si bien podría dar un derecho á ser escriturado, no importaría ella misma un título de propiedad: una cosa es ser acreedor á que otro le trasmita la propiedad de un inmueble y otra es la adquisicion de este derecho real que no se obtiene sinó con escritura.

6º Que en tal virtud pide se condene en oportunidad á don Francisco Lasta á la devolucion de la propiedad de que se trata, al pago de daños y perjuicios y costas del juicio.

7º Que una vez acreditada la competencia de este Tribunal para conocer de la *accion* incoada, se corrió traslado de la demanda al señor Lasta, y lo evacuó, solicitando fuera ella desechada, imponiéndole *al actor* perpétuo silencio y condenándole en las costas.

8º Que fundando este pedido sostiene Lasta: que la muni-

cipalidad de La Plata no tiene el dominio del inmueble reivindicado, pues la ley de 3 de Noviembre de 1870 no le acuerda; ni tiene el alcance que le da, ni el Estado entendió nunca que por ella había transferido la propiedad del ejido de la Ensenada, como se demuestra con las leyes y decretos que cita.

9º Que por otra parte, la Municipalidad nunca había estado en posesion de dicho inmueble, de modo que, aunque tuviese un derecho á él, no había adquirido el dominio, para el que es indispensable la tradicion; siendo esto así, era procedente la excepción *sine actione agis*.

10º Que no obstante la afirmacion del *actor*, de no haber la Municipalidad de la Ensenada concedido á Vitale el terreno reivindicado, se adjunta la concesion original, la que si bien está deteriorada por el tiempo se conserva en su parte sustancial, que es el texto de peticion y el decreto de otorgamiento.

11º Que habiendo éste tenido lugar en 1867, desde cuya fecha lo poseen Vitale, Fernandez y el demandado, con justo título y buena fé, opone la prescripcion de diez y veinte años.

12º Que aun, en el falso supuesto de que la Municipalidad tuviese algun derecho á las tierras de la Ensenada, su accion sería personal para revocar la concesion, si no se hubieran cumplido las condiciones con que fué hecha, pero que nunca podría deducir accion reivindicatoria.

13º Que habiéndose conferido traslado al *actor* de los documentos presentados por el demandado, lo evacuó á foja 24 insistiendo en que la ley de 8 de Noviembre de 1870 transfirió á la Municipalidad de la Ensenada, hoy de La Plata, las tierras del ejido de aquel pueblo, rebatiendo con tal motivo los argumentos de la parte de Lasta.

14º Que en cuanto al documento de concesion á Vitale, se dice: que en el mismo se establece que la concesion quedaba sujeta *al estricto cumplimiento de las leyes y decretos vigentes de*

la materia; que las concesiones de solares estaban regidas en aquella época por el decreto de 19 de Enero de 1825, que establece, debían en el término preciso de un año, los agraciados, edificar casa y cercar el terreno, quedando anulada la concesion en caso contrario, no pudiendo los concesionarios vender el solar sin cumplir previamente la condicion indicada.

15° Que la Vitale no cumplió con dicha condicion, como lo revela la misma escritura que otorgó á Fernandez, pues en ella no se expresa que el solar tuviera construccion alguna; que por lo tanto, ni la Vitale pudo vender á Fernandez ni Fernandez á Lasta.

16° Que la causa se recibió á prueba sobre los siguientes puntos: *a*) si se cumplió por el demandado ó sus cedentes con la obligacion de edificar; *b*) sobre la prescripcion alegada.

17° Que Lasta produjo la prueba corriente de fojas 36 á 38, y habiéndose presentado por el mismo el alegato de foja 41 sobre el mérito de dicha prueba, sin haber usado de igual derecho la Municipalidad, se llamó *autos* para definitiva; y

Considerando: 1° Que la accion de reivindicacion nace del dominio (v. Fallos, série 2ª, tomo 21, pág. 98) que se tiene de la cosa reivindicada, por haber el dueño perdido su posesion (v. art. 2758, Cód. Civil).

2° Que en tal concepto, para que prosperara la demanda instaurada por la corporacion municipal de La Plata, se hacía necesario justificase el dominio que se atribuye sobre el lote de terreno objeto de esta litis.

3° Que comprendiéndolo así la Municipalidad, invoca como título de su dominio la ley de 3 de Noviembre de 1870, por la que, segun pretende, se les transfirió á las de campaña las tierras de ejido de los pueblos respectivos.

4° Que dicha ley, sin embargo, como lo tiene declarado este juzgado en el juicio seguido por la Municipalidad de esta ciudad contra don Vicente Calzetta, por reivindicacion de un terreno

ubicado igualmente en la Ensenada, no tiene el alcance que ella le da y por lo mismo, no es el caso de aplicacion del artículo 2344 del Código Civil.

5° Que determinando el artículo anteriormente citado, que son bienes municipales los que el Estado ha puesto bajo el dominio de las municipalidades, era necesario probar que la provincia de Buenos Aires, por medio de sus poderes constitucionales, había donado por *acto expreso* y terminante las tierras de que se trata, visto que las donaciones no se presumen (v. art. 1818 del Código Civil) y que la intencion de renunciar tampoco se presume, debiendo ser restrictiva la interpretacion de los actos que induzcan á probarlos (v. art. 874, código citado).

6° Que la ley de 3 de Noviembre de 1870, tan no contiene disposicion alguna á este respecto, que la parte actora se ve precisada á ocurrir al raciocinio para deducir la transferencia que invoca.

7° Que despues de transcribir el artículo 17, disponiendo que el producto de la venta de solares y arrendamiento de quintas y chacras, se incorpore á la renta municipal, lo mismo que el precio de venta de las quintas y chacras con deduccion de un *diez por ciento* para el fondo escolar, dice textualmente lo siguiente: «La ley, como se ve, concede á las municipalidades el derecho de usar de los terrenos de sus respectivos ejidos, el de percibir sus productos y el de enajenar los mismos terrenos, esto es, los tres derechos que reunidos constituyen la propiedad».

8° Que mientras tanto, si la ley citada se hubiese propuesto ceder el dominio, más sencillo le hubiera sido hacerlo de una manera categórica y expresa, sin ocurrir al medio indirecto de ceder uno por uno los diversos derechos que emanan de la propiedad.

9° Que por consiguiente y en presencia del citado artículo 874 del Código Civil, el acto de liberalidad que contiene el artículo 7 de la referida ley de 3 de Noviembre de 1870, no puede exten-

derse á más de lo que él mismo en su letra y en su espíritu expresa.

10° Que las enajenaciones á título gratuito, son ocasionadas á muy grandes trastornos y por eso la legislacion, queriendo poner al individuo á cubierto de las graves consecuencias á que pudiera arrastrarle la impremeditacion ó el error, ha hecho de la donacion entrevivos un acto solemne en que la voluntad debe expresarse de una manera clara y terminante (v. Fallos del Dr. Drago, p. 174).

11° Que una prueba más de que por la ley de 3 de Noviembre de 1870, no se donó á la Municipalidad de la Ensenada, la tierra del ejido de esta ciudad, está en que el Estado jamás entendió que había hecho tal donacion, como se comprueba con la ley de 23 de Agosto de 1882, por la que se manda vender la tierra de dicho ejido: con la ley de 5 de Noviembre de 1888, que autoriza al Poder Ejecutivo para construir las obras suplementarias del puerto, con el producto de la hipoteca ó venta de tierras en la Ensenada y La Plata; y con otras que cita el decreto del Poder Ejecutivo de 22 de Agosto de 1891, que autorizaban concesiones ó ventas de tierra en el referido ejido de la Ensenada.

12° Que el Poder Ejecutivo, igualmente, en diversas ocasiones ha sostenido, de acuerdo con las leyes citadas, que los indicados terrenos del ejido de la Ensenada pertenecían al fisco de la Provincia; pudiéndose citar á este respecto los decretos de 25 de Noviembre de 1885 y 22 de Agosto de 1891.

13° Que en contraposicion de las leyes que acaban de citarse, no puede ser invocada la de 3 de Setiembre de 1883, como una prueba de que la tierra de ejido pertenecía á la Municipalidad de la Ensenada; antes, por el contrario, si dicha ley dispone en los terrenos que llama municipales es porque la Legislatura pensaba que ellos pertenecían al Fisco, pues, de otra manera, no hubiera tomado por sí resolucion alguna á su respecto: si los lla-

ma municipales es porque se encontraban dentro del municipio; la cita, pues, de esta ley es contraproducente para los propósitos del actor.

14° Que el decreto del Poder Ejecutivo, de 18 de Noviembre de 1890, en el asunto Durañona, en que declara municipales los terrenos ubicados dentro del ejido de la Ensenada, no puede tener tampoco otro alcance que el de considerar de propiedad pública los dichos terrenos, llamándolos municipales, únicamente porque se encontraban dentro del municipio ó radio civil.

15° Que en ese decreto no se resolvía una cuestion entre el fisco y la Municipalidad, sinó entre el Fisco y un particular, por consiguiente una frase incidental, como es la que se invoca, no puede tener la importancia decisiva que el actor le atribuye, mucho menos cuando el mismo Poder Ejecutivo había declarado repetidas veces que consideraba como del Fisco de la Provincia los expresados terrenos.

16° Que, finalmente, suponiendo aún que el Poder Ejecutivo hubiere creído que estos eran municipales y así lo hubiera resuelto, su resolucion nada valdría en presencia de las leyes dictadas al respecto por la Honorable Legislatura, que es la única competente para hacer declaraciones eficaces sobre el particular.

17° Que en el supuesto que la ley de 3 de Noviembre de 1870 tuviera el alcance de una verdadera donacion, ello no bastaría para que la Municipalidad se creyera con dominio en el inmueble reivindicado, porque, como es sabido, el dominio se adquiere por un título que dé derechos á él y por la tradicion de la cosa.

18° Que es de notar, esta tradicion nunca tuvo lugar, porque habiéndose verificado la donacion, segun la Municipalidad, en 3 de Noviembre de 1870, Lasta y sus causa-habientes venían poseyendo desde 1867, segun las declaraciones de fojas 37 y 38, y segun la concesion que en testimonio corre agregada á foja 35 y no ha sido desconocida por el actor.

19° Que la dicha concesion expresa que la Vitale fué puesta en posesion del solar letra D de la manzana número 100; por lo tanto, si despues de la supuesta donacion de 3 de Noviembre de 1870, la Municipalidad no recibió la posesion de la cosa donada, no adquirió el dominio; desde luego no es dudoso declarar no tiene derecho en consecuencia para ejercitar accion reivindicatoria.

20° Que prescindiendo de estas consideraciones, habiendo la Municipalidad reconocido la concesion de foja 35 y que ella fué hecha con sujecion á las condiciones del decreto de 19 de Enero de 1825, que transcribe, era de su deber probar que las dichas condiciones no habrían sido cumplidas para poder pretender que aquella quedara sin efecto.

21° Que lejos de presentar semejante prueba, que ni ha ensayado, es el demandado quien ha justificado con las declaraciones citadas, que cumplió con las obligaciones de cercar y edificar en el año que para el efecto acordaba el predicho decreto de 19 de Enero de 1825.

22° Que la misma ley de 3 de Noviembre de 1870 que la Municipalidad invoca como título de dominio, acuerda en su artículo 15 un año más, para los que no hubieran todavía cumplido con el deber de edificar y cercar, de manera que el demandado sé encuentra, dadas las declaraciones ya reconocidas, al abrigo de toda accion sobre caducidad de la concesion.

23° Que habiéndose cumplido con la obligacion de edificar y cercar, Lasta y sus causa-habientes han poseído de buena fé lo que con razon creían que les pertenecía: han poseído tambien con justo título, pues lo es la donacion de foja 35.

24° Que en su consecuencia y teniéndose presente lo predispuesto por los artículos 3999, 4006 y 4010 del Código Civil, la excepcion de prescripcion es procedente.

25° Que aduciéndose por el actor, como razon del dominio que cree tener, el hecho de que por la ley de 3 de Noviembre

de 1870 se declaraba renta municipal el producto de la venta de solares, se puede argüir de contrario, que habiendo la ley orgánica de las municipalidades, de fecha 15 de Marzo de 1886, suprimido para éstas, esas fuentes de recursos, quedó por el mismo hecho suprimida la razon indicada y no puede por lo mismo hacerse valer como fundamento del dominio que se alega.

26° Que, finalmente, haciendo partir la Municipalidad su dominio de la ley de 3 de Noviembre de 1870, no puede pretender ser propietaria de la tierra de que anteriormente dispuso el Estado, su donante, como sería el terreno de que se trata, pues la misma Municipalidad reconoce que él fué enajenado por la concesion de foja 35 en 1867, con arreglo al decreto de 19 de Enero de 1825.

Por estos fundamentos y concordantes de los escritos de foja 14 y foja 41, que el Juzgado encuentra arreglados á derecho, fallo: desechando, como desecho, la accion reivindicatoria interpuesta, con costas, é imponiendo al actor perpétuo silencio. Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Vistos y considerando: Que el demandante contesta el derecho de la señora Virginia Vitale y sus sucesores, en el terreno en cuestion, no por desconocer que la concesion se hizo á favor de aquella, sinó porque pretende que la concesionaria no cum-

plió con las obligaciones de cercar y edificar á que estaba subordinada la adquisicion del mencionado derecho.

Que no tan sólo el actor no ha probado su aserto, sinó que, como lo demuestra la sentencia apelada, la prueba en contrario producida por el demandado, es plena y concluyente.

Que, en consecuencia, se hace innecesario resolver las demás cuestiones discutidas en la causa.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y tres vuelta, se confirma ésta, con costas; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. —ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXVIII

Criminal contra Pedro Barreto, sobre infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario.—Probada la infraccion de la ley de enrolamiento, al acusado que invoca la causa de enfermedad, corresponde probar su verdad, y no al acusador probar su falsedad.

Caso.—Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1895.

Y vistos: estos autos seguidos por infraccion á la ley de enrolamiento en la guardia nacional, contra Pedro Barreto, argentino, de 21 años, soltero, cochero y domiciliado en la calle Rivadavia, esquina á Centro América, de los que resulta:

Que llamado á declarar el detenido, manifiesta á foja 1ª, que no se enroló porque había estado preso hasta el 2 de junio y porque cuando salió se enfermó de reumatismo.

Que el Procurador Fiscal entablando la acusacion correspondiente pide se aplique al procesado la pena que establece el inciso 1º del artículo 16 de la ley de 28 de Setiembre de 1872.

Que corrido traslado de la acusacion fiscal, el defensor de pobres lo contesta á foja 5 y solicita que su defendido sea absuelto de culpa y cargo por haber estado enfermo y por consiguiente imposibilitado para cumplir con lo ordenado por la ley, como en la oportunidad debida lo comprobará.

Que abierta la causa á prueba, no se produce ninguna, llamándose autos para definitiva.

Y considerando: Que se encuentra debidamente comprobado con la propia declaracion del procesado, que no se ha enrolado en la Guardia Nacional.

Que la escusa por él presentada y sostenida por la defensa, de no haber podido concurrir á cumplir con lo ordenado por la ley, por haberse encontrado enfermo, no ha sido justificada en la estacion oportuna del juicio.

Que no habiendo tenido, por consiguiente, impedimento alguno para hacerlo despues que fué puesto en libertad, ha podido enrolarse, dado que el plazo acordado á ese efecto vencía recien en 30 de junio del presente año.

Por esto y de acuerdo con lo dispuesto en la ley número 3318 sobre organizacion del ejército de la República, de 23 de Noviembre del presente año, fallo condenando al procesado Pedro Barreto á la pena de un año de servicio militar, que deberá cumplir en el cuerpo del ejército que el P. E. nacional designe. En consecuencia, líbrese oficio al ministerio de la guerra y al director de la cárcel penitenciaria á los efectos consiguientes.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1896.

Suprema Corte:

La infraccion á la ley de enrolamiento no constituye un delito del Código Penal, sinó una falta regida y penada por la ley 3318.

El hecho de la infraccion no resulta de la confesion del infractor: antes de ella, se evidencia por el hecho de no existir la anotacion en los registros nacionales y de no exhibirse los justificativos del acto. El reconocimiento del hecho y las causas alegadas para disculparle, no constituyen por ello, una confesion calificada, que pueda conducir á la indivisibilidad prescripta en el artículo 318 del Código de Procedimientos en lo criminal.

El artículo 35 de la ley de enrolamiento, dispone por ello

«que los que estando por la presente ley obligados á enrolarse, no lo verificasen serán destinados á servir un año en el ejército permanente», y el 36, agrega que el P. E. ó los gobiernos de provincia, harán detener á los no enrolados en la Guardia Nacional hasta que justifiquen no estar obligados á enrolarse.

La justificacion es obligatoria en el caso, con sujecion al texto expreso de la ley especial en la materia. El defensor mismo del interesado que alega en su defensa de foja 5, la prision en la penitenciaría y enfermedad subsiguiente, piensa á foja 5 vuelta justificar oportunamente la escusa alegada y al efecto dictóse á foja 6 el auto de prueba.

Si no obstante el mandato de la ley, el reconocimiento de la parte y el término probatorio acordado, el infractor no ha justificado la escusa, la condena al servicio por un año en el ejército permanente, es ajustada á la prescripcion penal del artículo 35 de la ley. Pido á V. E. se sirva, por ello, confirmar la sentencia recurrida de foja 7 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas la sentencia apelada de foja siete vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXIX

Don José Gibaldi contra el Ferrocarril del Oeste, por daños y perjuicios; sobre prueba de testigos.

Sumario. —No debe hacerse lugar á la prueba de testigos que no ha sido urgida en la forma prevenida por la ley, sinó despues de vencido el término probatorio.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Octubre 11 de 1895.

Y vistos: los seguidos por don José Gibaldi contra el Ferrocarril del Oeste, sobre cobro de una indemnizacion, traidos á fin de resolver el incidente promovido por la parte del actor (v. f. 62) sobre recepcion de prueba.

Resultando: 1° Que segun consta (v. f. 44) la parte del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, solicitó se señalara día para

el exámen de los testigos que tenía presentados, lo que se hizo, designándose la audiencia del día 18 de Febrero pasado.

2° Que no habiendo los testigos comparecido el mismo día 18, pidió que se les volviera á citar para otra audiencia, como se verificó (v. f. 55 vuelta) para la del 22 del mismo mes.

3° Que por nueva incomparecencia, se solicitó el 5 de Marzo otra citacion, la que se ordenó para el día 18 del mismo mes (v. f. 59 vuelta).

4° Que la parte actora gestionó (v. f. 62) la revocatoria de este decreto, alegando que el término de prueba había vencido el 24 de Febrero, despues de cuya fecha no podía presentarse probanzas.

5° Que corrido traslado, el Ferrocarril del Oeste lo evacuó (v. f. 79) sosteniendo *no haber solicitado nueva prueba despues de vencido el término correspondiente.*

6° Que lo que había pasado era, meramente, que *había solicitado se practicaran las ya solicitadas y ordenadas dentro del plazo legal y oportuno.*

7° Que de esto se desprende que no había pedido una *nueva diligencia* y así tan sólo usaba de un derecho que le acuerda el artículo 121 de la ley de procedimientos nacionales.

8° Que, en consecuencia, venía á solicitar no se hiciera lugar á la *revocatoria solicitada y todo con costas.*

9° Que el juzgado, para *mejor proveer*, ordenó que el secretario certificase si el escrito de foja 57 (v. f. 81 v.) había sido presentado dentro del término de prueba ó fuera de él.

10° Que expedido el certificado, dice (v. f. 104) estar presentado despues de vencido el término de prueba.

Y considerando: 1° Que la deposicion de los testigos de que se trata, fué solicitada y ordenada dentro del término de prueba, y por inasistencia de los testigos no pudo tener lugar el acto.

2° Que la parte misma del demandado debió cuidar en soli-

citar del juzgado, las diligencias pertinentes al caso, para que esos testigos concurrieran al juzgado á prestar la declaracion ofrecida.

3° Que la parte del Ferrocarril se circunscribió meramente á pedir se señalara nuevo día para que concurrieran y así se mandó, siendo de notar que era incumbencia de quien presentara los testigos, practicar las diligencias del caso para que no faltaran, hecho que no sucedió, segun consta de autos: tampoco concurrieron al juzgado sin causa justificada.

4° Que, finalmente, se presenta la parte del Ferrocarril pidiendo se señale nuevo día bajo apercibimiento de la ley; pero esto, vencido ya el término de prueba, como consta del certificado expedido.

5° Que en ese pedido no se ha llenado lo preceptuado en el artículo 121 de la ley de 1863, que manda sean traidos por la fuerza pública *los testigos que rehusen presentarse*, hecho que no se produjo, ni ha sido en oportunidad solicitado por la parte, pues ésta se redujo á pedir se les citara.

6° Que producidos así los hechos, demuestran claramente que quien presentó esos testigos fué omiso en practicar las diligencias que estaba en su mano ejercitar para que en tiempo y forma concurrieran los testigos á declarar.

7° Que la parte de Gibaldi sostiene, dentro las prescripciones de la ley de 1863, estar hoy fuera de término *hechas* las peticiones de presentacion y recepcion de prueba, lo que por los fundamentos apuntados es exacto.

8° Que cuando por error ó falta de informacion, se dicta un auto improcedente, debe él ser revocado, por contrario imperio ó á peticion de parte.

9° Que la Suprema Corte tiene sentado como doctrina invariable que, la prueba presentada fuera del término legal, en el concepto de deberse presentar la prueba relativa, queda sin efecto si ésta se presentase despues de vencido el término probatorio

y sería lo que sucedería en el *sub-judice*; desde el momento que esa prueba sería practicada y aún pedida fuera del término legal su recepcion (v. Fallos, serie 2ª, tomo 21, página 435).

10° Que los testigos en ningun momento han concurrido á la oficina voluntariamente, ni se han rehusado á hacerlo, ello se desprende de autos, ni menos se ha hecho uso de la prescripcion del artículo 121 citado; luego es imputable á la parte demandada su falta de comparecencia, y desde luego debe ella cargar con la consecuencia de sus propios actos (v. Fallos, serie 2ª, tomo 16, página 414).

Por esto, y fundamentos del escrito del actor (v. f. 62) fallo: dejando sin efecto el auto de foja 59 vuelta, en que señalaba el 18 de Marzo para que tuviera efecto la recepcion de los testigos y manteniéndose en lo demás, sin costas, por no encontrar el Juzgado causa bastante para imponerlas, y corra el expediente segun su estado. Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repóngase las fojas.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Vistos y considerando: Que la prueba debe producirse y ofrecerse dentro del término, pudiendo sólo verificarse ella despues, cuando la parte que la ofreció en oportunidad hizo cuanto hacer debía para que ella fuera recibida.

Que no se encuentra en el caso de excepcion la parte del Ferrocarril del Oeste, porque los autos comprueban que no pidió esa parte las medidas prevenidas por la ley (artículo ciento vein-

te y uno de la Ley de Procedimientos) sinó cuando estaba ya vencido con exceso el término de prueba.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja ciento cinco, se confirma, con costas, dicho auto. Devuélvanse, debiendo reponerse ante el Inferior los sellos.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXX

Contra Antola y Cª; sobre defraudacion de derechos de aduana

Sumario. — Probado el exceso de artículos de exportacion que han salido sin pagar derechos, la multa debe comprender solamente los artículos que fueron incluídos en la liquidacion de la aduana, y no pagaron derechos.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

RESOLUCION DE ADUANA

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1891.

Visto lo actuado, de lo que resulta: Que la barca italiana « Battaglia » condujo con destino al extranjero 634.160 kilos huesos, habiéndose satisfecho derechos de exportacion en esta Aduana por 506.094 kilos, y en la de La Plata por 25.000, lo que hace un total de 531.094; no habiendo, por consiguiente, satisfecho derechos 103.066 kilos, lo que está plenamente comprobado por lo expuesto en las declaraciones de fojas 3 y 4 y en carta de foja 4.

Que si bien se observa que en el boleto de embarque figuran 546.094 kilos, no explicándose cómo se haya hecho la liquidacion por sólo 506.094 kilos, esto no justifica que se haya dejado de abonar á sabiendas lo que correspondía y hecho una falsa relacion jurada por el agente del buque exportador, siendo así que dicha relacion se hace en vista de las órdenes de embarque y el conocimiento respectivo; todo lo cual demuestra con evidencia el proceder observado en este caso por el agente del buque, el barraquero y el cargador, si bien este último, en salvaguardia de sus intereses, obtuvo del segudo la carta que está agregada á foja 4, la cual demuestra que con anterioridad de dos meses próximamente á que se iniciara este sumario, tenía pleno conocimiento de la defraudacion cometida, determinándose en en dicha carta á quien correspondía, entre ellos, le responsabilidad del hecho para el caso de que se impusiera alguna pena ó multas, como las que proceden en este caso, conforme á lo dispuesto en el artículo 998 de las ordenanzas.

Que el hecho de no haberse apersonado á la aduana ninguno de los que han intervenido en la operacion, á objeto de satisfacer

los derechos que aún no han sido abonados, demuestra que, á no ser el parte de foja 1, la defraudacion á la renta se hubiera efectuado.

Que, por otra parte, los señores Solari y Gallino, expresan categóricamente en la carta de foja 4, que ellos se responsabilizan no sólo por las multas que se imponga, sinó tambien por el significado moral que el hecho ocurrido importa, lo que equivale decir que ellos son los únicos causantes del hecho denunciado, sin haber tenido participacion el cargador, aunque se imponga pena á éste, con arreglo á lo establecido en los artículos 993 y 998 de las Ordenanzas.

Por lo expuesto y lo establecido en los citados artículos y el 1007, 1025 y 1026 de las ordenanzas, resuelvo se pague por el agente del buque, el cargador y el barraquero, cada uno, una multa igual al valor de los 103.066 kilos huesos, sin perjuicio de los derechos correspondientes.

Hágase saber; pase á contaduría á sus efectos, y repónganse los sellos.

Manuel Camelino.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1894.

Y vistos: estos autos originados con motivo del parte pasado á foja 1ª denunciando haberse exportado en el buque « Battaglia » un cargamento de huesos, por una parte del cual no se habían abonado los derechos correspondientes.

Y considerando: Que el hecho denunciado en el referido parte resulta plenamente comprobado por la declaracion del representante de la casa Tornquist, de foja 2 vuelta, la declara-

cion de Bartolo Solari, de foja 3 vuelta, la carta suscrita por Solari y Gallino, de foja 4, y por los informes expedidos por las oficinas de aduana que corren de fojas 7 á 11.

Que las declaraciones premencionadas han sido posteriormente ratificadas ante el juzgado, habiéndose agregado á foja 46 la relacion jurada, segun la cual el cargamento del buque « Battaglia » constaba sólo de 500.094 kilos de huesos, siendo así que lo cargado realmente fueron 634.160 kilos de huesos.

Que la responsabilidad de esta infraccion debe recaer sobre los barraqueros Solari y Gallino, quienes han reconocido en el documento de foja 4, que les correspondía exclusivamente, constando, por lo demás, en el contrato de foja 5, que ellos habían vendido la mercadería á Tornquist, con los derechos pagos.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo que dispone el artículo 998 de las ordenanzas de aduana, fallo condenando á Solari y Gallino al pago de una multa igual al valor de la mercadería embarcada sin haber abonado derechos, sin perjuicio de satisfacer éstos en la parte correspondiente, y las costas del juicio.

En oportunidad, pásese el expediente á la aduana para que practique la liquidacion respectiva.

Notifíquese con el original, y repóngase el papel.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 25 de 1895.

Suprema Corte:

Es incontestable el hecho de haberse cargado á bordo del buque « Battaglia » no tan sólo los 506.094 kilos, porque se pa-

garon los derechos de exportacion, sinó la cantidad real y efectiva de 634.160 kilos de huesos.

Esto se demuestra, no por simples testigos, sinó por documentos de tanta fé y evidencia, como el de foja 4, que lleva la firma de los interesados y ha sido reconocido y ratificado en la diligencia de foja 6 vuelta, y ampliado en la de foja 43.

Reconocida la fuerza probatoria de los documentos ratificados y confesiones de la misma parte, que segun ellas, tomó á su cargo toda la responsabilidad de la infraccion de la ley, cuyas consecuencias conoció y aceptaba, no podrían dejar de considerarse y apreciarse en ese juicio.

No es exacto que las Ordenanzas de aduana prohiban en absoluto, la admision de pruebas que no sean documentos de aduana. El artículo 1058, al rechazar las excepciones de ignorancia de la leyes, y de error, rechaza como inútil la prueba de la causa ó inocencia de la infraccion; pero ese mismo artículo reconoce la eficacia de la prueba de testigos y documentos, aunque no sean de aduana, en cuanto se refieran al hecho de la infraccion en sí misma.

De esta infraccion es que se trata; los documentos y confesiones de la parte reconociéndolas y tomando á su cargo la responsabilidad, son pruebas fehacientes que deben necesariamente considerarse, segun el mismo artículo 1058 citado por la defensa para impugnarlos.

Demostrado el hecho, la penalidad se impone en los artículos de la ordenanza que apoyan la sentencia. Es necesario reconocer que no se trata de diferencias en más ó en menos, en relacion general de la carga, sinó un exceso en la carga, despues de dada la relacion general del cargamento, que es el hecho especial que determina el artículo 641 de las Ordenanzas, y que somete expresamente á la penalidad establecida en el artículo 1007.

Debe observarse que á los 506.094 kilos, cuyos derechos se

abonaron en esta aduana, deben agregarse los 25.000 transportados del buque « Anita Tonda » al « Battaglia », por cuya cantidad se habían abonado en el puerto de La Plata, los derechos de exportacion. De lo que resulta que la multa impuesta en la sentencia no debe alcanzar al valor de 109.000 kilos, sinó al de la diferencia que resulte, entre lo que ha pagado derechos en ambas aduanas y lo efectivamente cargado.

Con esta salvedad, pienso que la sentencia recurrida de foja... debiera ser confirmada, y así lo solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 20 de 1896.

Vistos y considerando: Que de autos consta que el buque italiano « Battaglia » salió de puertos argentinos, llevando efectivamente un cargamento de seiscientos treinta y cuatro mil ciento sesenta kilos de huesos.

Que igualmente consta que la aduana autorizó el embarque de quinientos cuarenta y seis mil noventa y cuatro kilos, si bien sólo liquidó los derechos correspondientes á quinientos seis mil noventa y cuatro kilos, omitiéndose, por error de la aduana, la liquidacion de cuarenta mil kilos del mencionado cargamento.

Que consta tambien, por las propias diligencias de la aduana, que ante la reparticion respectiva de La Plata se abonaron los derechos correspondientes á veinticinco mil kilos de huesos, cargados en el « Battaglia ».

Que si bien corresponde la imposicion de pena por toda la parte del cargamento que hubiese sido cargado en contraven-

cion á las ordenanzas, no sería justo ni equitativo incluir en la infraccion los cuarenta mil kilos, cuyos derechos no liquidó la aduana por error, ni los veinticinco mil kilos, cuyos derechos fueron abonados en la aduana de La Plata.

Por estos fundamentos: se confirma la sentencia apelada de foja setenta y dos, en cuanto manda pagar los derechos correspondientes á ciento tres mil setenta kilos de huesos, y se reforma, en cuanto á la multa que impone, declarándose que esa multa debe pagarse sólo por el valor correspondiente á sesenta y tres mil sesenta y seis kilos, cuyos derechos serán deducidos de ella, con arreglo al artículo mil veintinueve de las Ordenanzas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—LUIS V. VARELA.—
ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXI

Don Joaquin Robles contra don Victor del Carril: sobre cobro de pesos

Sumario. — Comprobado el carácter de mandatario, en cuya calidad el actor ha obrado en un negocio, corresponde que el demandado le abone lo que aquel resulte haber desembolsado con relacion á dicho negocio.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Octubre 23 de 1893.

Y vistos: los seguidos por el doctor don Joaquin Robles contra el señor don Victor del Carril, sobre cobro de pesos y demás en autos deducidos; y

Resultando: 1° Que en 22 de Enero de 1892 (v. f. 21) se presentó don Máximo Debout, en representacion del doctor don Joaquin Robles, demandando á don Victor del Carril por la suma de 47.237 pesos moneda nacional, con sus intereses, desde la fecha de su desembolso.

2° Que fundando su accion expone: *a*) que siendo el señor del Carril vice-gobernador de la provincia de Buenos Aires, por intermedio del diputado provincial doctor don José A. Viale, en el mes de Setiembre de 1889, le había comisionado para comprar unos terrenos, que segun una ley de la Legislatura iban á ser destinados para ensanche del ejido del Saladillo; *b*) que por este servicio recibiría, como compensacion, la tercera parte de las utilidades que produjese la venta de esas mismas tierras, que se efectuaría al Gobierno de la Provincia, para dicho ensanche.

3° Que habiéndose aceptado esa comision, el doctor Robles, de acuerdo con el plano que le había dejado el doctor Viale, procedió á comprar inmediatamente los terrenos de los señores Bonnaccio, Tajes, Soustalet, Fabalina y Posada, antes de que éstos tuviesen noticia de la ley que se proyectaba, firmando los oportunos boletos, para lo cual y otros gastos que fueron consecuencia de la negociacion, tuvo que anticipar, á peticion del se-

ñor Victor del Carril, hasta la expresada suma de 47.237 pesos moneda nacional, siendo el resto de precio convenido con los vendedores, abonado en pagarés por el señor V. del Carril, que recogió á su vencimiento.

4° Que realizadas las compras, por medio de boletos y un poder que los vendedores otorgaban al doctor Robles para que escriturase la propiedad á quien creyese conveniente, dándose por recibidos del precio, se sancionó por la legislatura de la provincia de Buenos Aires, la ley autorizando la expropiacion de los terrenos, pero habiéndose dictado un decreto por el cual el Gobierno desistía de las expropiaciones, el señor del Carril ordenó al doctor Robles otorgase poder á su primo don Domingo del Carril para que demandase al Poder Ejecutivo ante la Suprema Corte de la Provincia, de cuya demanda desistió al poco tiempo.

5° Que en esta situacion, el señor del Carril resolvió quedarse con los terrenos adquiridos, escriturándolos á su nombre, para lo cual se valió del poder otorgado por el doctor Robles al primo de aquel, don Domingo del Carril, en el cual había sustituido todos los poderes que para vender tenía de los antiguos propietarios de los campos, otorgándose las correspondientes escrituras ante el escribano don Nicolás Rezzano, en el mes de Junio de 1891.

6° Que toda vez que la negociacion no había dado beneficio alguno al señor del Carril, ninguna compensacion puede exigirle, segun lo pactado, pero que tiene derecho á ser reembolsado de las cantidades que anticipó por su mandante.

7° Que, además, debe advertir que habiendo administrado esos terrenos hasta poco tiempo antes de la demanda, en nombre de del Carril, había percibido en su carácter de mandatario la suma de 6050 pesos moneda nacional, de lo cual le rendía cuenta detallada y cuya suma debía ser descontada de la adeudada por aquel.

8° Que terminando su demanda, el actor funda la accion de-

ducida en lo preceptuado por los artículos 1343 y 1350 del Código Civil, manifestando que acompaña como elemento de prueba, el plano de los terrenos comprados, un telegrama del doctor J. A. Viale, dos cartas del señor del Carril, un testimonio del juez de paz del Saladillo referente al asunto, y 10 comprobantes de los desembolsos hechos por el doctor Robles.

9° Que corrido traslado de la demanda al señor del Carril, éste la contestó á foja 50, por intermedio de su apoderado el señor don Luis del Carril, solicitando fuese rechazada la incoada, por cuanto no había existido el mandato en que el actor fundaba su accion, sinó una negociacion comun en la cual eran copartícipes, los señores Robles y Viale, cada uno por una tercera parte, sin que los documentos que exhibe el actor justifiquen dicho mandato.

10° Que asimismo, acompaña dos cartas dirigidas por el doctor Robles al señor del Carril, en que hablando de la negociacion, dice: «nuestro asunto» y los títulos otorgados á favor de éste, de los cuales resulta que el doctor Robles no era mandatario en las adquisiciones á que los mismos títulos se refieren.

11° Que además sostiene, fundándose en los preceptos de los artículos 1881 y 1884 del Código Civil, que para adquirir bienes raices el doctor Robles debió haber tenido poder en forma, otorgado ante escribano público, lo cual no ha sucedido.

12° Que el señor don Luis del Carril niega que su poderdante fuese vicegobernador en 1889, cuando se comenzó la negociacion, rechazando toda suposicion de que en esto existiese la menor inmoralidad, por lo que se refiere tanto á él como al doctor J. A. Viale.

13° Que aun en la suposicion, sostiene, de que el acto ó negocio fuese ilícito, el doctor Robles tenía conocimiento de ello, por lo cual nada podía demandar, bien se considerase mandatario, segun el artículo 1891 del Código Civil, bien como socio, segun el artículo 1659 del Código citado.

14° Que las operaciones realizadas por la sociedad formada por los señores V. del Carril y Robles y J. A. Viale, segun las cuentas que presenta el actor, ascienden á 263.385 pesos 45 centavos moneda nacional, siendo los aportes por parte de del Carril de 216.177 pesos 45 centavos, por los del doctor Robles de 47.208 pesos moneda nacional, y por la del doctor Viale en 156.397 pesos 15 centavos moneda nacional, resultando en consecuencia deudor el doctor Robles de 40.587 pesos 15 centavos moneda nacional, con los intereses desde el día que debió hacer el aporte.

15° Que para traerle al cumplimiento de esta obligacion, así como para que rindiese cuenta de lo percibido por él mientras administró los bienes sociales, lo contrademandaba, fundándose en el artículo 101 del Código de Procedimientos.

16° Que el doctor Robles contestó la contrademanda á foja 58 impugnando los argumentos en que se funda el señor del Carril para oponerse á la accion deducida, sosteniendo: que nunca ha existido la sociedad que se pretende mantenían, siendo la mejor prueba de ello y de que Robles no está obligado á hacer aporte de ninguna clase, que el mismo señor V. del Carril se titula á sí mismo dueño exclusivo de las tierras adquiridas, por lo cual y otras razones que aduce, solicita sea rechazada la contrademanda en cuanto se refiere al aporte exigido al doctor Robles, careciendo de objeto en cuanto á la rendicion de cuentas, las cuales fueron rendidas al incoar la demanda.

17° Que recibida la causa á prueba y fijados los puntos sobre los cuales debía versar ésta (v. f. 69 v.), se produjo la corriente en autos y que á su tiempo se mencionará, presentándose sobre el mérito de la misma, los alegatos de foja 110 y foja 118; y

Considerando: 1° Que en la confesion, el absolvente se ha juzgado á sí mismo, luego: *confessus quodam modo sua sententia damnatur*, desde el momento que se hayan llenado los requi-

sitos preceptuados por el título 2º, seccion 8ª del Código de Procedimientos nacionales; título 13 de la ley de 14 de septiembre de 1863; artículo 108 y sus concordantes, y de las leyes 1ª, 2ª, 4ª y 5ª, título 13; 6ª, título citado; 3ª, título 25; 9ª, título 14, partida 3ª; Glosa 9 á la ley 5ª, título 7, libro 2º, Fuero Real; 4 y 5, título 28; 4ª, título 19, libro 21, Recopilacion; y 4ª *ff. de interrog. in jur. fact.*).

2º Que, igualmente ha de tenerse presente, es la confesion judicial el medio más sencillo, eficaz y menos costoso de saber más cierta la verdad de los pleitos y de los hechos dudosos, de manera que... *non ha menester sobre aquel pleito otra prueba, nin otro averiguamiento*... y así los intérpretes le dan la misma fuerza que á la cosa juzgada: *confessus pro judicato habetur*, declarando que hace plena prueba y trae aparejada ejecucion (v. ley 4ª, título 28, libro 11, Nueva Recopilacion, y artículo 2º de la ley de juicio ejecutivo de 2 de Noviembre de 1860 y artículo 249, inciso 6º, de la ley de 14 de Setiembre de 1863).

3º Que, el señor don Victor del Carril, absolviendo posiciones (v. f. 88 y f. 92), reconoce haber comisionado al doctor José A. Viale para que encomendase al doctor Joaquin Robles la compra de los terrenos comprendidos en el proyectado ensanche del ejido del Saladillo, los cuales el mismo del Carril deseaba adquirir, para venderlos al Gobierno de la provincia tan pronto como se dictare la ley en proyecto y se ordenase la expropiación de los mismos (v. contestando á las posisiones 1ª y 2ª).

4º Que el mencionado señor del Carril, absolviendo las posiciones tercera y cuarta, confiesa paladinamente, que: el doctor don José A. Viale, de acuerdo con el absolvente, debía tratar con el doctor don Joaquin Rlobles bajo condiciones de que este señor se encargara de hacer las compras en su propio nombre así como llegado el caso, gestionar la expropiacion de los terrenos, y que « debía ofrecer al doctor Joaquin Robles como remu-

neracion de sus trabajos en la compra y expropiacion, la tercera parte de la utilidad que se obtuviera una vez terminado el negocio por la expropiacion »; ante cuyo categórico reconocimiento desaparece toda duda acerca del carácter en que el doctor Joaquin Robles intervino en la operacion.

5º Que, propiamente, el doctor Joaquin Robles no fué un *negotiorum gestio*, es decir, un administrador de bienes ajenos sinó un mandatario en quien se confió el desempeño de un negocio (v. leyes 21, 22 y 23, título 12, partida 3ª) y desde luego siendo éste lícito, como resulta (v. ley 25, título y partida citada), por no oponerse á las leyes y buenas costumbres, como lo preceptúa nuestra ley civil, ha de llenarse sus prescripciones y obligaciones, tanto con relacion al mandante como al mandatario.

6º Que el actor confiesa, además, absolviendo las posiciones 12, 13 y 17, haber ordenado al doctor Joaquin Robles, que confiriese poder general á don Domingo del Carril, para todo lo relacionado con la negociacion, sostituyéndole todos los poderes que tenía de los vendedores.

7º Que siguiendo el mismo hecho, don Domingo del Carril, por órden del absolvente (V. del Carril) demandó al Poder Ejecutivo ante la Suprema Corte de la provincia, como asimismo por órden de don Victor del Carril, valiéndose de los poderes sustituidos por el doctor Robles, le otorgó escritura de venta de todos los campos objeto de la negociacion; todo lo cual demuestra palmariamente que el doctor J. Robles, ante tales hechos, era un simple comisionado ó mandatario del señor V. del Carril, sin otra participacion en el negocio que la relativa á las utilidades que pudiesen corresponderle por sus servicios como simple gestor, si ellas llegasen á obtenerse de acuerdo con lo estipulado (v. posicion 4ª).

8º Que aún prescindiendo de la prueba que resulta de la confesion del señor V. del Carril, las cartas de éste (v. f. 4 y

recon. á f. 9), como el acta corriente en autos (v. f. 19), revelan con sobrada claridad que él se consideraba único dueño de los campos adquiridos, y no el doctor J. Robles, quien era un simple administrador que debía dar cuenta de los arrendamientos percibidos, afirmándose además al contestar la demanda (v. f. 51) que el señor V. del Carril era el dueño exclusivo de las tierras y que quería administrarlas por persona de su confianza.

9° Que la propiedad exclusiva que el señor V. del Carril se atribuye, se halla legalmente comprobada por los testimonios agregados en autos (v. de f. 95 á f. 104), sin que exista la menor participacion en la propiedad de esos terrenos.

10° Que la sociedad cuya existencia alega el señor V. del Carril para oponerse á la demanda y fundar la reconvencion, no ha sido justificada y en cuanto al empleo de las palabras «nuestro negocio», por parte del doctor J. Robles en las cartas de su referencia (v. f. 4 y f. 5) se encuentra perfectamente justificado, sin que ello desnaturalize su carácter de mandatario por el hecho que ha reconocido el señor V. del Carril, de llevar una tercera parte en las utilidades que llegaran á obtenerse, como remuneracion de sus trabajos en la compra y expropiacion.

11° Que, en último caso, las palabras *nuestro negocio*, sólo establecerían una presuncion sin valor legal, mientras no fuese robustecida por otras pruebas, de la existencia de la sociedad que el demandado no ha traido á estos autos; mucho más si se tiene en cuenta que la prueba de la existencia de toda sociedad cuando el capital de cada socio excede de 1000 pesos moneda nacional, debe resultar de escritura pública (v. art. 1148, inc. 3°, Cód. Civ.).

12° Que aun dado el caso se hubiese probado la existencia de la sociedad, el doctor Robles no estaría obligado á aportar á ella cantidad alguna en dinero, sinó solamente sus servicios, como lo confiesa el mismo demandado, debiendo en consecuencia serle abonadas las sumas que desembolsó, mucho más desde que

el señor V. del Carril se titula dueño exclusivo de los terrenos que con ellas se compraron.

13° Que el carácter de mandatario que invoca el doctor J. Robles, no puede ser objetado por el hecho de no constar de escritura pública, desde que el señor V. del Carril confiesa que el mandato le fué trasmitido por medio del doctor J. A. Viale, habiendo además aceptado con posterioridad y confirmado todos sus actos; y los artículos 1873 y 1877 del Código Civil establecen que el mandato puede ser, no sólo expreso, sinó tácito, pudiendo aquel otorgarse por instrumento público ó privado, por carta, lo mismo que verbalmente, resultando el tácito bien de los hechos, bien del silencio del mandante, que demuestra su adquiesciencia á los actos del mandatario.

14° Que además, debe tenerse en cuenta que el doctor J. Robles no estaba encargado de adquirir terrenos por medio de escrituras públicas en las cuales debiese intervenir como apoderado del señor V. del Carril, sinó de comprarlas personalmente por medio de boletos ó en otra forma (posicion 3ª), pero siempre para éste último; siendo evidente que para cumplir este compromiso no necesitaba de otro poder que de la simple órden verbal y escrita del mismo para quien los terrenos se adquirían.

15° Que estando plenamente probado el carácter de mandatario, con que procedió el doctor J. Robles, es evidente su derecho para exigir del señor V. del Carril el reembolso de lo pagado en el desempeño del mandato, con más los intereses desde la fecha en que los diferentes pagos fueron hechos (v. arts. 1949 y 1950, Cód. Civ.).

16° Que los pagos que resultan de los documentos corrientes de foja 6 á foja 16, deben ser tomados como ciertos, desde que el señor V. del Carril no los ha desconocido ni impugnado en forma alguna (v. art. 86 de la ley de 14 de Setiembre de 1863).

17° Que debe ser de igual modo admitido como cierto el saldo que el actor reconoce en contra suya, al rendir las cuentas

de foja 17, puesto que tampoco éstas han sido objetadas en ninguna de sus partidas por el señor V. del Carril (v. art. 86 citado).

Por estas consideraciones y demás concordantes que obran en autos, fallo: condenando á don Victor del Carril á pagar al doctor Joaquin Robles la cantidad de 47.237 pesos moneda nacional, con más los intereses legales desde la fecha en que fueron desembolsados, con la deduccion de la de 6050 pesos moneda nacional recibida por el segundo, durante su administracion, no haciendo lugar á la reconvencion formulada á foja 50, y declarando recibidas y aceptadas las cuentas de foja 17, con especial condenacion en costas al demandado. Notifíquese con el original; regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1896.

Vistos y considerando: Que los autos demuestran de una manera acabada que el demandante doctor Robles obró en calidad de mandatario de don Victor del Carril, en los actos relativos á la adquisicion á que esta causa se refiere, en cuyo caso es de pertinente aplicacion la disposicion de los artículos mil novecientos cuarenta y nueve y mil novecientos cincuenta del Código Civil, invocada en la sentencia apelada.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia recurrida de foja ciento treinta y nueve, se confirma ésta, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXII

Viuda de Marius Berthe é hijos contra don I. Pedeflous, por daños y perjuicios; sobre competencia

Sumario. — El juez que ha conocido en la causa criminal, es competente para conocer en la accion de daños y perjuicios, que el acusado absuelto deduzca contra el acusador, como causados por la acusacion: artículo 172, Código de Procedimientos en lo Criminal.

Caso. — La razon social, Viuda de Marius Berthe é hijo, se presentó al juzgado entablando demanda por daños y perjuicios que estima en 97.747 pesos moneda nacional, contra don I. Pedeflous, usando de los derechos que sobre el particular le fueron salvados en el fallo de la Suprema Corte de fecha 22 de Junio de 1895, recaida en la causa criminal por falsificacion de marca que le siguió Pedeflous. Dijo que los fundamentos legales de la accion se encuentran en los artículos 1078, 1089 y 1090, Código Civil, y que el monto de los perjuicios se descompone así:

Por el daño moral causado al crédito comercial, industrial y social de la casa................ $ 50000 »

Por el perjuicio material causado á la casa por sus-

pension de fabricacion y venta del artículo durante 15 meses, á razon de 2750 pesos por mes, utilidad que la casa debía ó hubo de realizar...		41250 »
Por costos en la demanda criminal de falsificacion de marca, terminada en junio de 1895:		
Sellos varios........................	$ 81 »	
Fotografía de las botellas para colocar en los impresos presentados á la Suprema Corte.....................	58 60	
Impresion de la exposicion á la Suprema Corte...........................	108 »	
Honorarios al doctor Mariano Varela.	6250 »	
	6497 60	6497 60
Total.......		$ 97747 60

Por un otrosí manifestó que el conocimiento de la causa corresponde á la justicia federal, por tratarse de las consecuencias de un juicio criminal seguido ante ella.

Acompañó copia de la demanda presentada por Pedeflous, acusando por falsificacion de marca, y del citado fallo de la Suprema Corte, cuya parte dispositiva dice así:

« Por esto, y de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corte en casos análogos, como puede verse en la série 3ª, tomo 12, página 392 de sus fallos, se revoca la sentencia apelada de foja 84, y se absuelve al demandado de la demanda.

« En consecuencia, deberá entregársele la mercadería embargada, quedando á salvo los derechos que tuviera por daños y perjuicios, para hacerlos valer como corresponda. »

El Juez confirió traslado de la demanda.

El demandado, sin evacuarlo, opuso la excepcion de incompetencia, diciendo: Que la accion deducida, por el hecho de haberse dejado á salvo por sentencia de la Suprema Corte, no puede

ser traida ante la justicia federal, porque ella está regida exclusivamente por las disposiciones de derecho comun, no habiendo además ley alguna especial del Congreso que la funde, pues el actor apoya su demanda en preceptos del Código Civil.

Que la ley de marcas de fábrica y de comercio no contiene disposicion alguna que acuerde la accion de daños y perjuicios al demandado que es absuelto.

Que, por consiguiente, no procede la jurisdiccion federal por razon de la materia.

Que tampoco procede por razon de los personas, porque actor y demandado tienen la misma nacionalidad y vecindad.

Que la demanda reclama tambien el pago de los gastos ocasionados en el juicio criminal, lo que no puede hacerse en esta causa, pues dichos gastos pueden ser estimados y cobrados en los autos respectivos, y por consiguiente ante el juez que entendió en ellos.

La parte actora, evacuando el traslado conferido, pidió el rechazo, con costas, de la excepcion.

Dijo: Que si los tribunales federales son los competentes por la ley, para intervenir en los juicios criminales por falsificacion de marcas, es lógico que sean ellos mismos los que entiendan en los nuevos juicios que tengan orígen en las sentencias dictadas por los jueçes de la jurisdiccion federal;

Que así, si una sentencia de un juez federal condena al falsificador de la marca al pago de los daños y perjuicios que hubiese causado, el juicio para exigir la indemnizacion debe seguirse forzosamente ante la justicia federal;

Que lo mismo sucede en el caso contrario, esto es, cuando se declara infundada la acusacion y se deja á salvo expresamente la accion de daños y perjuicios;

Que entiende, además, que esta es la jurisprudencia constantemente sentada por los tribunales de la nacion;

Que del hecho de que la demanda se funde en las disposiciones

del Código Civil, no puede surgir la incompetencia de la justicia federal, pues ésta aplica tambien los preceptos de las leyes de fondo, como sucede todos los dias;

Que, por otra parte, con arreglo á los artículos 172 y 173 del Código de Procedimientos en lo criminal, los particulares querellantes que promueven acciones penales, quedan sometidos á los jueces de la jurisdiccion en que han litigado, por todas las consecuencias legales de la querella;

Que, por consiguiente, Pedeflous, con su querella, queda sometido á la jurisdiccion federal, por todas las consecuencias de aquella;

Que está bien que los gastos causídicos sean estimados y cobrados en los autos respectivos y ante el juez que entendió en ellos; pero esto sucede cuando se trata simplemente de cobrar honorarios y papel sellado, y no cuando se trata, como en el presente caso, de cobrar como parte de la indemnizacion de daños y perjuicios, los gastos hechos en la defensa;

Que entónces, y de acuerdo con el artículo 1090 del Código Civil, es forzoso incluir la partida de gastos en la demanda deducida;

Que es sin duda obedeciendo á esta regla, que la Suprema Corte no condenó en costas á Pedeflous, bastando, como lo hizo, en dejar á salvo la accion que hoy se hace valer.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1895.

Señor Juez:

En la presente cuestion suscitada entre las partes, sobre incompetencia del Juzgado de V. S. para conocer en este asunto,

soy de opinion, por las razones que paso á exponer, que ella cae bajo la jurisdiccion de V. S. y que debe entender en ella.

El presente juicio versa sobre indemnizacion de daños y perjuicios que la parte de Pedeflous debe pagar á la viuda de Marius Berthe, como consecuencia del juicio que tramitado ante V. S. fué resuelto en definitiva por la Suprema Corte de Justicia.

La indemnizacion de que se trata es un resultado y una ccesorio del primitivo juicio, no sólo porque ella nace de aquel, con arreglo á la ley, sinó porque expresamente lo tiene declarado la Corte, cuando en su sentencia deja á salvo los derechos que para tal indemnizacion pudieran asistir á la parte absuelta en el juicio; no sería admisible en el presente caso como en ningun otro, que un juez de distinta jurisdiccion viniera á conocer en un litigio nacido de otro en que nada tuvo que ver.

Creo que en cuanto á las costas del juicio primitivo, deben ser ellas reputadas como formando parte de las indemnizaciones de que se trata.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 3 de 1895.

Vistos: Por los fundamentos aducidos en la precedente vista del señor Procurador Fiscal y los contenidos en el escrito de la parte actora, el Juzgado se declara competente para entender en este juicio. Repónganse las fojas.

Juan del Campillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1895.

Suprema Corte:

Los fundamentos invocados en el auto recurrido de foja 30 vuelta, ajustados á la doctrina jurídica más autorizada, me inclinan á pedir á V. E. su confirmacion.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 23 de 1896.

Vistos y considerando: Que la accion intentada viene como consecuencia de la sentencia que en testimonio corre á foja ocho, la que, absolviendo de la acusacion interpuesta contra la parte actora en esta causa, dejó á salvo los derechos que ella tuviere por daños y perjuicios, para hacerlos valer contra el acusador.

Que en tal caso, es de procedente aplicacion lo dispuesto en el artículo ciento setenta y dos del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por esto, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General y fundamentos concordantes del auto apelado de foja treinta vuelta, se confirma éste en cuanto declara que el caso es de competencia de la justicia federal, debiendo conocer de la causa el Juez que conoció de la que le sirve de antecedente, en cuyos términos queda modificado el citado auto. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXIII

Don Pablo Papió, vice-cónsul de España, contra D. Eugenio Santucci, por cobro ejecutivo de pesos; sobre competencia

Sumario. — La ley de 3 Setiembre de 1878, no comprende los casos en que versen los negocios particulares de un cónsul.

Caso. — Don Pablo Papió presentó un pagaré á su órden, de término vencido, por la suma de 330 pesos, expresando que había recibido á cuenta 30 pesos; y pidió que el deudor fuera citado, á fin de que reconociera su firma.

Para acreditar el fuero, hizo presente que tenía acreditado ante el juzgado su carácter de vice-cónsul de España.

El juez hubo por acreditada su competencia, en virtud de que el carácter invocado constaba de publicaciones oficiales y de la patente presentada *ad effectum videndi*, de conformidad, además, á lo dispuesto por el artículo 2°, inciso 3°, de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, y mandó en consecuencia que compareciera el firmante del pagaré.

Reconocida la firma de éste, se libró el auto de solvendo, se trabó el embargo y se citó de remate al ejecutado.

En esta oportunidad, el ejecutado presentó escrito, manifes-

tando que deducía excepcion de nulidad, por falta de jurisdiccion en el juez para conocer del asunto. Se fundó: 1° en que él era italiano, y la cuestion versaba así entre un italiano y un español, es decir, entre dos extranjeros; 2° en que, conociendo los jueces de paz de provincia hasta la cantidad de 300 pesos, esta causa no correspondía á la justicia federal, segun el artículo 1° de la ley de 3 Setiembre de 1878. Pidió que se dejara sin efecto todo lo actuado, ordenándose al actor ocurra donde correspondiera, con costas.

Auto del Juez Federal

Rioja, Noviembre 19 de 1892.

Autos y vistos: Considerando: 1° Que está acreditado en autos, el privilegio que la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales (art. 2°, inc. 3°) le acuerda al demandante, señor Papió, en su carácter de vice-Cónsul de España, para surtir el fuero federal; 2° Que por otra parte, el caso *sub-judice* está fuera del alcance de la ley de 3 de Setiembre de 1878, por cuanto la jurisdiccion de los jueces de paz de la provincia, en razon de la cuantía, está limitada á la suma de 300 pesos moneda nacional, como el mismo excepcionante lo reconoce esplícitamente en su precedente memorial; excediendo de dicha suma el documento de foja 1ª, materia de esta ejecucion, como es notorio; y 3° Que además, la excepcion opuesta no es de las comprendidas y especificadas en el artículo 270 de ley de procedimientos nacionales.

Por estas consideraciones, se declara inadmisible la excepcion de incompetencia de jurisdiccion deducida por el ejecutado, con costas. Hágase saber.

Gomez.

Auto del Juez Federal

Rioja, Noviembre 28 de 1892.

Autos y vistos: el recurso de reposicion interpuesto por el ejecutado, del auto de foja 12 vuelta á 13, en virtud de la cual declina de jurisdiccion, por no corresponder á este juzgado nacional el conocimiento de esta causa, en razon de no exceder la cantidad porque se demanda, de la fijada á los jueces de paz.

Considerando: 1° Que aun en el caso de no exceder la cantidad demandada de la que habla el artículo 1° de la ley adicional de 3 de Setiembre de 1878 sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, no se ha podido excepcionar de incompetencia á este juzgado para conocer en la presente demanda, que versa sobre reclamo de pago de pesos, procedente de negocios particulares de un vice-cónsul extranjero.

2° Que proceder de otra manera importaría faltar á lo prescripto por el artículo 2°, inciso 3° de la ley nacional de jurisdiccion y competencia, de fecha 14 de Setiembre de 1863, y sin oponerse á la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte Federal (Fallos, série 1ª, tomo 7°, pág. 91; série 2ª, tomo 3°, pág. 437).

3° Que por el considerando 1° del auto recurrido, está demostrado que el ejecutante es vice-cónsul español, y por tanto, comprendido en los privilegios de que se ocupa el considerando anterior.

Por estos fundamentos, no ha lugar al recurso de reposicion interpuesto, con costas; llévese adelante la ejecucion, y repónganse los sellos.

Gomez.

Fallo del Juez Federal

Rioja, Diciembre 3 de 1892.

Y vistos: La ejecucion seguida por el vice-cónsul de España don Pablo Papió, contra don Eugenio Santucci, por cobro de pesos, no habiéndose deducido por el ejecutado excepcion legítima contra esta ejecucion, dentro del término del encargado, que ha vencido con exceso; y de conformidad á los artículos 268 y 277, ley de procedimientos, llévese adelante la ejecucion hasta hacerse trance y remate de los bienes embargados, y con su producto íntegro y cumplido pago al acreedor de la deuda y costas de la cobranza.

Hágase saber y repónganse los sellos inmediatamente.

Gomez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 25 de 1896.

Vistos: Refiriéndose el artículo primero de ley de tres de Setiembre de mil ochocientos setenta y ocho á los casos de jurisdiccion concurrente, entre los cuales no se halla comprendido el presente, que queda por tanto dentro de la disposicion del artículo segundo inciso tercero, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales, y no habiéndose deducido otra excepcion contra la ejecucion.

Por esto: se confirma, con costas, el auto apelado de foja diez y ocho vuelta; y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el juez de seccion.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXIV

El doctor José Miguel Guastavino contra don Bartolomé Denegri; sobre entrega de un campo (1)

Sumario. — Cuando se ha vendido un inmueble de cuerpo cierto y determinado, y se ha entregado sin reserva de ninguna parte de él, si el inmueble no tiene la continencia vendida, el adquirente que lo recibió puede pedir la reduccion proporcional del precio pagado, pero no la entrega hecha ya del campo, pidiendo la continencia vendida. La accion deducida con este objeto, debe ser rechazada.

(1) Como antecedente de esta causa, puede verse el tomo 49, página 485 de los Fallos.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Mayo 9 de 1894.

Vistos: Estos autos iniciados y seguidos por el procurador Fernando Alsina, como mandatario del doctor José Miguel Guastavino, contra don Bartolomé Denegri, sobre cumplimiento de un contrato de compra-venta, de los que resulta:

Que el doctor Guastavino compró, en 13 de Junio de 1872, un establecimiento pastoril denominado «La Viña», con terreno de tres cuartos de legua cuadrada, poco más ó menos, por el precio de 9000 pesos fuertes, que fueron depositados en el Banco de la Provincia de Buenos Aires á la órden de los vendedores señores Bartolomé Denegri, Trabucco y viuda é hijos de Agustin Vaccaro, quedando éstos solidariamente obligados á las responsabilidades del contrato, así como á entregar el campo mensurado, deslindado y amojonado, segun todo consta de la escricritura pública de foja 5.

Que puesto el comprador en posesion del establecimiento, y no pudiendo los vendedores cumplir con la obligacion de la mensura, estipularon con aquel, que quedaban exonerados de la obligacion de hacer ellos la mensura, deslinde y amojanamiento del campo, pasando á ser de cargo del comprador en estos términos: siendo obligacion del doctor Guastavino proceder á la mayor brevedad posible á hacer practicar las operaciones referidas, despues de aclarados los títulos relativos á la propiedad y extension del campo y no exista un inconveniente legal que lo impida, y que del precio se reservaría 1000 patacones, que quedarían depositados en el Banco, y no serían entregados á los vendedores, sinó

cuando despues de la mensura, deslinde y amojonamiento que el doctor Guastavino haga del campo, resulte existir en la extension designada en la escritura de compra, segun se establece en el artículo 4 del convenio corriente á foja 30 vuelta; los mil patacones fueron entregados á Denegri antes de la mensura, segun instruyen las copias de las cartas corrientes á fojas 36 y 37, cuerpo A.

Que esas operaciones se practicaron en Mayo de 1888, por el agrimensor Ambrosio Molinari y Correa, dando por resultado que, en lugar de tres cuartos de legua más ó menos, el campo no tiene sinó 16.292.990 metros cuadrados, lo que da una falta de 3.955.822 metros cuadrados, segun resulta de las operaciones corrientes á foja 89 del expediente C agregado.

Que habiendo tenido conocimiento de esa falta, continúa diciendo el actor, comunicó á Denegri y demás deudores, en los términos de la carta de 11 de Julio de 1888, que en copia acompaña y corre á foja 37 vuelta, letra A; quienes comisionaron á don José Gonzalez, segun la carta de 1° de Agosto del mismo año, foja..., quien, despues de algunas conferencias, regresó á Bella Vista á emprender los trabajos que revelan su carta de 22 de Setiembre, corriente á foja 42 A, y la copia de la de Denegri de foja 41 A.

Que posteriormente, Denegri se creyó libertado de la obligacion, en razon de creer que las acciones que pudieran corresponder al demandante están prescriptas por haber corrido más de diez años, sin hacerse la mensura y deslinde y no haber, durante ese tiempo, hecho reclamacion alguna.

Que en mérito de lo expuesto y las razones de derecho alegadas en su escrito de demanda, pedía que don Bartolomé Denegri fuese condenado á entregarle el campo de la referencia en la extension estipulada en el contrato, con más los intereses de la mora, bajo apercibimiento de los daños é intereses de la inejecucion, con expresa condenacion en las costas y costos del juicio.

Que justificado el fuero se corrió traslado de la demanda á don Bartolomé Denegri, foja 168 vuelta A, quien despues de resuelta la contienda de competencia, corriente de foja 78 A á 83 B, la contestó á foja 93 B, exponiendo:

Que con la escritura pública de enajenacion, seguida despues de la tradicion, quedó el contrato perfectamente concluido, como obligacion de entregar el terreno vendido;

Que si de la mensura resultó una área menor, el comprador sólo tiene derecho á pedir que se le devuelva la parte proporcional al precio;

Que el hecho de la venta, la entrega verificada, la estipulacion de la cláusula más ó menos, y demás contenidas en la escritura de enajenacion son exactas; pero que los demás hechos no han llegado á su conocimiento y deben ser probados;

Que, por otra parte, sólo él no fué el vendedor del terreno; que la venta se hizo conjuntamente con dos personas más, y que por consiguiente el comprador no tiene derecho á exigirle únicamente á él la entrega del campo de la referencia en la extension estipulada en el contrato, desde que la obligacion resultante de ese contrato no es solidaria, debiendo, por lo tanto, pesar proporcionalmente sobre cada uno de los vendedores.

Que igual cosa alega acerca de los intereses moratorios, y los daños é intereses de la enajenacion que demanda el actor.

Que de lo expuesto resulta que la demanda debe ser rechazada:

1° Por ser improcedente lo que se pide: la entrega no es posible, porque ya ha sido realizada;

2° Porque en caso de ser procedente, no estaría obligado á la entrega del todo sinó á la parte proporcional que le corresponde en la obligacion;

3° Porque á todo lo que tendría derecho sería á lo que le asignan los artículos 1344, inciso 4°, y 1345 del Código Civil; y que á esto no tendría derecho sinó en la parte proporcional en su carácter de covendedor;

4º Que la cláusula más ó menos, contenida en el contrato de compra-venta, exonera á los vendedores de los daños y perjuicios que se pretende cobrarles;

5º Que los intereses de la mora no proceden, puesto que jamás ha sido requerido á este respecto, y la presente interpelacion judicial no surtirá efecto, puesto que hay razon legal de resistencia de su parte al oponerse á cargar con las consecuencías legales de un acto celebrado conjuntamente con otros, debiendo pesar esas consecuencias proporcionalmente sobre todos;

6º Porque la accion deducida está prescripta, por haber transcurrido el tiempo que la ley exige á tal efecto.

Que abierta la causa á prueba por auto de foja 104 vuelta B, se produjeran por parte del actor las que corren de fojas 106 á 124 y el expediente C, agregado. El demandado no produjo ninguna prueba, pero se opuso, por las razones que expone en su escrito de foja 126, á que se tomen en consideracion las agregadas de fojas 110 á 116, oposicion que quedó para ser resuelta en la sentencia definitiva, segun el auto de fojas 130 y 140; y se llamó, á foja 143, autos para definitiva.

Y considerando: 1º Que tanto la escritura de compra-venta de foja 5, como la de convenio ó transaccion de foja 30 vuelta A, han sido reconocidas por el demandado, expresamente la primera en su escrito de contestacion á la demanda, é implícitamente la segunda, desde que no ha sido argüida de falsa, y por lo tanto, hacen plena fe de haberse ejecutado los hechos en ellos enunciados, las convenciones, disposiciones, pagos, reconocimientos y demás actos jurídicos contenidos en ellas (artículos 993, 994 y 995 del Código Civil).

2º Que esa venta no fué *ad-corpus*, como lo pretende el demandado en su alegato, desde que por cláusula expresa en la escritura de compra-venta, los vendedores se obligaron á la mensura, deslinde y amojonamiento del inmueble, obligacion que fué más tarde una de las causas del convenio especial de

foja 39, lo que quiere decir que la expresion de la medida fué tomada en consideracion por las partes contratantes, á estar á la importancia que le atribuyeron, haciéndola objeto de una convencion expresa, y reservando una parte del precio de venta, 1000 pesos fuertes, para ser entregados *cuando despues de la mensura resulte existir la extension designada* en la escritura de compra, es decir, tres cuartos de legua, poco más ó menos, foja 33 A.

3° Que esta expresion de poco más ó menos, usada en el contrato, tampoco puede darle esa denominacion, con el propósito de negar al comprador todo derecho, no sólo porque la intencion manifestada de las partes fué el de la compra-venta de una extension determinada, que debía fijarse por medio de una mensura, sinó tambien, porque el exceso ó déficit que pudiere resultar entre la medida real y la expresada en el contrato, ó sea, el poco más ó menos, para que no dé lugar á pedir integracion del precio, es necesario que la diferencia en menos no sea la de un vigésimo de la extension total designada en el contrato, de acuerdo con lo estatuido en el artículo 1346, Código Civil, ya que la venta *sub-judice* está comprendida en el inciso 5° del artículo 1344, que es uno de los casos á que aquel artículo se refiere. Si, pues, la intencion expresa del comprador fué adquirir una extension indicada, y el déficit encontrado en él de un vigésimo, y con mayor razon si es más, como en el caso en cuestion, que es casi cuatro veces un vigésimo, pues la extension contratada fué de 20.248.812 metros; es, pues, por demás, evidente que no se puede negar al comprador el derecho de pedir la integracion en la superficie real del terreno vendido, ó reclamar indemnizacion de perjuicios por esa falta.

4° Que aun considerada la venta en cuestion como una venta *ad-corpus*, siempre ella estará sujeta, aparte de las estipulaciones del contrato, á la prescripcion del artículo 1346 citado, que es el que legisla las ventas *ad-corpus*, con indicacion de

área por un solo precio. Y como ese artículo establece un vigésimo, como límite para esas ventas, asimilándolas luego que la falta llegue á ese límite y con mayor razon si lo sobrepasa, á aquellas en que el precio varía segun la medida, resulta siempre evidente el derecho del comprador para pedir la integracion del área, la disminucion de precio ó la disolucion del contrato, cuando la diferencia entre la área real y la expresada en el contrato fuera de un vigésimo, en más ó menos, con relacion al área total de la cosa vendida ; y con mayor razon cuando esa diferencia es tan considerable, como en el caso *sub-judice,* pues no se puede admitir que el comprador haya querido pagar un precio por un terreno que no recibe, ni que el vendedor haya querido entregar una parte del terreno sin precio; semejante cosa no consagra la ley, ni ha sido tampoco la intencion de las partes, de quienes debe decirse que han sufrido un error, que debe repararse, de conformidad á la naturaleza de la compraventa, contrato oneroso en el que cada una de las partes desea obtener el equivalente de la prestacion que hace (artículo 1139, Código Civil).

5° Que de lo expuesto resulta, pues, claro el derecho del comprador, doctor Guastavino, para reclamar de los vendedores, el déficit que arroja la mensura practicada por el agrimensor Ambrosio Molinari y Correa, corriente á foja 88, cuerpo C, ó sea, la diferencia en menos de 3.955.822 metros cuadrados.

6° Que esa obligacion de integracion corresponde de *mancomun et insolidum* á los vendedores Denegri, M. Vaccaro, Trabucco y viuda é hijos de A. Vaccaro, desde que por la escritura de compra-venta, foja 5 A, se establece: «que á la mayor seguridad, responsabilidad, observacion y cumplimiento de cuanto dejan expresado, se obligan de *mancomun et insolidum*»; y por consiguiente, siendo solidaria la obligacion de los vendedores, por disposicion expresa del contrato, el actor podía demandar á cualquiera de los vendedores el cumplimiento íntegro de

la obligacion (artículo 705, Código Civil), como lo ha hecho contra Bartolomé Denegri, y la demanda es, por lo tanto, justa y procedente.

Y considerando en cuanto á la excepcion de prescripcion opuesta por el demandado, juntamente con las otras defensas alegadas:

7° Que si bien es verdad que el comprador, doctor Guastavino, recibió y entró en posesion de la cosa comprada en 13 de Junio de 1872, segun se expresa á foja 8 de la escritura de compra-venta, corriente en el expediente A, fecha de la que, el demandado dice, debe partirse para contar el término de la prescripcion de la accion deducida, no es menos cierto que el ejercicio de esa accion instaurada por el comprador para pedir que se le integre lo que resulta faltar al inmueble comprado, estaba subordinado al resultado de la mensura, deslinde y amojonamiento del terreno, ó, como se dice en la escritura de convenio, cuando despues de la mensura que se haga del campo, *resulte existir en la extension designada en la escritura de compra, etc.* luego, pues, ella no existía, al menos á los efectos de su exigibilidad, sinó cuando ese hecho, la mensura, se hubiese producido acusando una extension menor que la comprada.

Desde ese momento recien nacía la obligacion del vendedor, y por consiguiente el derecho correlativo del comprador para exigir su cumplimiento. Antes de ese hecho, antes de la mensura, el vendedor nada debía y por lo tanto el comprador nada podía exigirle; luego no se puede decir de éste que ha dejado durante un lapso de tiempo, de intentar la accion ó de ejercer el derecho al cual ella se refiere, sinó desde el dia en que la mensura le dió á conocer el déficit, que fué el 21 de Mayo del año 1888, segun el acta del agrimensor, corriente á foja 99, cuerpo C.

8° Que la circunstancia de que el comprador no hizo practicar dicha mensura, á que se obligó por el convenio de foja 30

vuelta A, hasta aquella fecha, no es una razon que destruya lo expuesto en el considerando anterior, pues el tiempo transcurrido desde el año 1872, fecha del contrato de compra-venta, ó desde el año 1875, fecha del convenio, hasta Mayo de 1888, en que se efectuó dicha mensura, no perjudica la accion de integracion, distinta de la mensura, por la perentoria razon de que aquella no existía. Para que el demandado hubiese podido aprovecharse de ese tiempo, hubiera sido necesario, para tomar como punto de arranque de la prescripcion que alega, ó el vencimiento de un plazo estipulado, en los términos de los incisos 1° y 2° del artículo 509 del Código Civil, dentro del cual el comprador debía efectuar la mensura, ó un requerimiento para que la practicase, lo que no se ha hecho ni en el convenio referido, ni de ninguna otra manera. Y por consiguiente, no habiendo el comprador incurrido en mora, pudo mandarla practicar en la fecha que lo hizo, no importa que hubiesen corrido diez ó veinte años; esa omision habría dado lugar á que el vendedor le exigiese daños y perjuicios, si los hubiese, artículo 511 del Código Civil; pero de ninguna manera produciría el efecto de libertarlo de una obligacion que precisamente ese hecho, la mensura, le daba nacimiento.

9° Que de lo expuesto resulta: que el punto de arranque de la prescripcion de la accion de integracion deducida por el demandante debe ser el día 21 de Mayo de 1888, y apenas es necesario decir, que desde esa fecha hasta la de iniciacion del presente juicio, 22 de Noviembre de 1889, no han corrido los diez años que se requieren para la prescripcion de las acciones personales, segun el artículo 4023 del Código Civil.

10° Que aún aceptando, como lo pretende el demandado, que la prescripcion de la accion del comprador debe empezar á correr desde el 17 de Junio de 1875, fecha del convenio de foja 30 vuelta A, ni aun así sería procedente la excepcion de prescripcion, por la única y perentoria razon de que esa prescripcion fué

interrumpida por el reconocimiento que de la obligacion que hoy se demanda, hacía el demandado el año 1881 y 1887, segun se expresa en su carta de foja 110, cuerpo B, presentada por el actor juntamente con la demanda y reconocida expresamente su autenticidad á foja 115 del mismo cuerpo B (artículo 3989 del Código Civil).

11° Que esa carta, así como igualmente las de fojas 111, 112 y 113, que han sido tambien reconocidas por el demandado, deben tomarse en consideracion y no rechazarlas, como lo pretende éste, fundándose en que el reconocimiento de ellas, fojas 115 B, fué practicado despues de vencido el término probatorio, que fué abierto el 1° de Agosto de 1893, foja 104 vuelta B, lo que dió lugar al incidente de fojas 126 á 128 vuelta B, cuya resolucion quedó aplazada para esta oportunidad; en efecto, ese reconocimiento fué pedido por el actor el 7 de Agosto, foja 106 B, es decir, siete dias despues de abierto el término probatorio, fué ordenado el 9 del mismo mes, foja 107 vuelta B, y practicado por el juez exhortado el 22 de Setiembre, foja 115 vuelta B, ó sean dos dias despues de vencido el término de prueba, segun el cómputo hecho á foja 121 cuerpo B, lo que quiere decir que ese retardo de ninguna manera es imputable al demandante, y no se podría, en ausencia de una disposicion expresa de la ley, sin violar la equidad, rechazar una prueba pedida y ordenada dentro del término probatorio, sólo porque se practicó fuera de él por omision del juez encargado de recibirla. ¿ Por qué razon se habría de imputar al demandante la culpa ó negligencia de un tercero extraño á los derechos discutidos, en mengua y perjuicio de estos? Esta es la jurisprudencia de la Suprema Corte, como puede verse entre otros, los siguientes fallos: série 2ª, tomo 2°, página 286; série 2ª, tomo 9, página 274; série 2ª, tomo 14, página 98.

12° Que aún admitiendo, en virtud de la razon apuntada por el demandado en su escrito de foja 126, cuerpo B, que ese re-

conocimiento expreso de foja 115, no es válido, se tendría siempre que esas cartas, no sólo deben obrar en este juicio, sinó que son auténticas por estas dos razones: 1ª porque ellas fueron presentadas juntamente con la demanda (véase copias de fojas 36, 39, 44 y 45 dei cuerpo A); y 2ª porque el demandado no las negó al contestar aquellas, y por lo tanto debe estimarse que las reconocía, de conformidad al artículo 86 de la ley de procedimientos nacionales.

Por estos fundamentos, fallo condenando á don Bartolomé Denegri á la integracion del terreno « La Viña » vendido al doctor José M. Guastavino, en la extension estipulada en el contrato de compra-venta, en el plazo de treinta dias, con más los intereses que su morosidad hubiese causado desde el dia de la notificacion de la demanda, bajo apercibimiento, en caso de inejecucion, de conformidad al artículo 519 del Código Civil, de los daños é intereses, con costas. Hágase saber con el original y repónganse las fojas.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 25 de 1896.

Vistos y considerando: Que segun resulta de la escritura de foja primera, cuerpo A, la venta á que ella se refiere tenía por objeto un establecimiento de campo formado, en su parte inmueble, de un cuerpo cierto y determinado.

Que aunque calculada su superficie en tres cuartos de legua, poco más ó menos, se enajenaba en su totalidad, sin reserva alguna para los enajenantes.

Que segun la misma escritura, el adquirente se recibió del

campo vendido, sin que las constancias de autos permitan imputar á los enajenantes mala fé al designar la extension calculada del citado campo.

Que estos hechos se hallan además fuera de cuestion, pues que ambos interesados están acordes en reconocerlos.

Que tratándose de una cosa cierta, con su entrega queda cumplida por el enajenante la obligacion que á ese objeto contrajo, pues como lo dice el artículo setecientos veinticinco del Código Civil, el pago es el cumplimiento de la prestacion que hace el objeto de la obligacion, ó lo que es lo mismo, el deudor de dar cosas ciertas cumple con su obligacion entregando la cosa cierta á que se obligó.

Que por esta razon y porque el acreedor no puede ser obligado á recibir una cosa por otra, aunque sea de igual ó mayor valor (artículo setecientos cuarenta, Código Civil), es que el artículo mil setecientos cuarenta y seis del mismo Código da al comprador, faltando la continencia de la cosa inmueble vendida como cuerpo cierto, el derecho de pedir en su caso, la disminucion proporcional del precio, sin que se lo acuerde para exigir la entrega imposible de una cosa en dimensiones que no tiene.

Que por tanto, el actor no ha podido en el caso, y supuesta la falta de continencia, pedir la entrega de una cosa que ya le estaba entregada en su totalidad.

Que entretanto, es ese el *petitum* de la accion que ha intentado y es ese *petitum* el que sirvió de razon determinante para resolverse por esta Suprema Corte á foja setenta y siete, cuerpo B, la cuestion de compentencia, estableciéndose en el considerando segundo del auto que corre en la citada foja setenta y siete, que no era el momento de juzgar sobre la procedencia de la accion intentada, debiendo ser ello objeto de la sentencia á pronunciarse.

Que llegada ahora esa oportunidad, resulta la improcedencia de la accion deducida para la entrega de una cosa ya entre-

gada, lo que no se opone al ejercicio de los derechos que para la reduccion proporcional del precio correspondan al comprador del inmueble, con arreglo á la ley.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de foja ciento cuarenta y seis, cuerpo B, sin perjuicio de las acciones que pudieran corresponder al actor por exceso de precio pagado en relacion á la continencia de la cosa vendida, para hacerlos valer cómo y ante quien competa. Repuestos los sellos, devuélvanse, pudiendo notificarse con el original.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CXXXV

Otto Bemberg y Cª contra don Adolfo Müller, por cobro ejecutivo de pesos; sobre incompetencia de los tribunales locales

Sumario.—Corresponde á la jurisdiccion local el conocimiento de las causas civiles entre un extranjero y una sociedad de la cual algunos socios son extranjeros y otros argentinos.

Caso.—Don Pedro L. Riso, con poder de los señores Otto Bemberg y Cª, demandó ejecutivamente por cobro de pesos, ante el Juez de 1ª instancia de La Plata, á don Adolfo Müller.

Citado de remate, éste opuso la excepcion de incompetencia, por pertenecer el conocimiento de la causa á la jurisdiccion federal, en razon de que él (Müller) es extranjero, y los demandantes argentinos, ó por lo menos entre los socios de la firma Otto Bemberg y Cª, hay algunos de esta última nacionalidad. Invocó los artículos dos, inciso dos, y diez de la ley de jurisdiccion.

El apoderado de los demandantes contestó: que efectivamente entre los miembros de la razon social Otto Bemberg y Cª hay algunos argentinos y otros extranjeros, y siendo el demandado extranjero tambien, el conocimiento de la causa no corresponde á la justicia federal, con arreglo al artículo diez de la ley de jurisdiccion, y la jurisprudencia de la Suprema Corte (Fallos, série 2, tomo 18, pág. 329). Que además, el demandado había prorrogado la jurisdiccion, porque nada dijo sobre la incompetencia del juzgado á la iniciacion de la causa, y porque ha contestado lisa y llanamente los traslados de las tercerías que se han deducido en el juicio.

FALLO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

La Plata, Diciembre 3 de 1893.

Vistos y considerando: 1º Que la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, de 14 de Setiembre de 1863, en su artículo 10 establece en términos claros é indiscutibles en qué casos procede la jurisdiccion de los tribunales federales cuando dos ó más personas asignables pretendan ejercer

una accion solidaria, estableciendo como requisito indispensable, que será preciso que cada uno de ellos individualmente tenga el derecho de demandar ó pueda ser demandado ante los tribunales nacionales.

2º Que la aplicacion de esta disposicion, tanto en la jurisprudencia de los tribunales de la provincia como en los de la nacion, ha sido constantemente uniforme en el sentido de la disposicion recordada, pudiendo citarse en prueba de lo afirmado, entre muchos otros, el fallo de la Suprema Corte de la Nacion á que se hace referencia en el escrito de foja...

3º Que en el caso que nos ocupa, se ha comprobado, por la afirmacion de ambas partes, que entre los miembros que forman la razon social demandante existen nacionales y extranjeros, lo que hace de estricta aplicacion el artículo 10 de la ley antes citada, y segun cuyos términos la jurisdiccion del infrascripto es indudable, en presencia de los hechos relacionados.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo dictaminado por el Agente Fiscal en su precedente vista, fallo: rechazando la excepcion opuesta y ordenado se lleve adelante la ejecucion hasta hacerse trance y remate de los bienes embargados y con su producto íntegro pagar al acreedor del capital, intereses y costas del presente juicio. Repónganse los sellos.

Ignacio Sarmiento.

FALLO DE LA CAMARA DE APELACION

La Plata, Julio 18 de 1895.

Vistos y considerando: Que la jurisdiccion federal en las causas civiles en que sean parte un ciudadano y un extranjero,

sólo procede cuando el derecho que se disputa pertenezca á persona que reuna aquellos requisitos (artículo 2°, inciso 2°, ley nacional de 14 de Setiembre de 1863, sobre jurisdiccion y competencia).

Que esta misma regla debe seguirse siempre que se trate de sociedades colectivas y en general en todos los casos en que dos ó más personas asignables ejerzan una accion solidaria ó sean demandadas; de modo que cada una de ellas individualmente tenga el derecho de demandar ó pueda ser demandada ante la justicia federal (art. 10 de la misma ley).

Que en el caso *sub-judice*, entre los demandantes existen argentinos y extranjeros, segun así está reconocido tanto por los actores como por el demandado, y entónces, de acuerdo con la ley citada, no puede invocarse el fuero federal por ninguno de los litigantes.

Por esto, y fundamentos del escrito de foja 60 y sentencia de foja 66 vuelta, se confirma ésta. Devuélvanse prévia reposicion de sellos.

Varela. — *Gomez.* — *Ferreyra.*

Ante mí:

Eduardo M. Larroque.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 30 de 1896.

Suprema Corte:

El recurso de foja 87 ha sido bien concedido, pues se trata en las resoluciones dictadas por los tribunales de la jurisdiccion civil de la provincia de Buenos Aires, de un incidente so-

bre competencia, cuya decision ha sido contraria al fuero federal, sostenido al amparo de las prescripciones de una ley especial del honorable Congreso.

Por las consideraciones del escrito de foja 61 y jurisprudencia de los fallos de V. E., en él citados, que condensa la fórmula sintética, pero expresiva y clara, del artículo 10 de la ley sobre competencia nacional de 1863, autorizan la confirmacion que solicito de V. E. del auto recurrido de foja 84 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 27 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja ochenta y cuatro vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXVI

El Banco provincial de Catamarca, cesionario de don Adonay Spreafico, por tercería de mejor derecho en los autos ejecutivos del Banco Nacional, contra el doctor don Bruno Scharn; sobre cobro de pesos.

Sumario. — El acreedor hipotecario es preferido al acreedor por obras hechas en el inmueble del deudor.

Caso. — En 2 de Agosto de 1888, el señor Scharn y don Adonay Spreafico, celebraron un contrato, por el cual el último se obligaba á construir una casa para el primero. Por escritura de Diciembre 17 de 1891, en que se transcribe dicho contrato, Scharn declara que Spreafico trabajó la casa á que se había obligado, y que ha quedado adeudándole la suma de 9401 pesos moneda nacional, la que se compromete á abonarle en el término de seis meses.

Por escritura de 13 de Agosto de 1892, Spreafico transfiere al Banco Provincial su crédito contra Scharn, diciendo que la transferencia la hace con el privilegio que le acuerda el artículo 3931 del Código Civil.

Fundado en estos antecedentes, el representante del Banco Provincial deduce tercería de mejor derecho.

El ejecutante, invocando los artículos 3110, 3916 y 3934 del Código Civil, pidió que no se haga lugar, con costas, á dicha tercería.

Fallo del Juez Federal

Catamarca, Setiembre 10 de 1894.

Y vistos: En la tercería de mejor derecho entablada por el Banco Provincial, representado por don Cárlos Hawkes, con motivo del juicio ejecutivo que sigue el Banco Nacional en liquidacion contra el doctor Bruno Scharn.

Resulta: El apoderado señor Hawkes dice: Que su representado tiene un crédito privilegiado sobre la casa habitacion del señor Scharn, la cual ha sido embargada á solicitud del Banco en liquidacion; que por las escrituras que acompaña, se demuestra dicho privilegio, pues que el señor Adonay Spreafico transfirió el crédito á su comitente con los privilegios inherentes á su calidad; que Spreafico fué quien hizo la casa habitacion del expresado doctor Scharn, y que tiene privilegio sobre ella por el precio de su construccion, segun lo dipone el artículo 3931 del Código Civil y que en tal virtud y de acuerdo con los artículos 301 y 302 de la ley de Enjuiciamiento Civil, deduce tercería coadyuvante, para que se declare al Banco con derecho preferente á ser pagado sobre el precio del inmueble embargado.

Corrido el traslado, el apoderado del Banco en liquidacion contesta: que la tercería deducida debe ser rechazada con costas, y se funda en el hecho de tener constituida á su favor el Banco Nacional hipoteca sobre la casa de propiedad del ejecutado señor Scharn; siendo, en consecuencia, su crédito de pago

preferente al del constructor señor Spreafico, segun la doctrina establecida en los artículos 3934, 3916 y 3110, Código Civil; y termina su contestacion con otras explicaciones que se consignan en el memorial de fojas 15 á 17.

Corrido á su vez el traslado al ejecutado, no lo ha contestado y ha sido declarado rebelde; y por no creer necesaria la apertura á prueba, se ha llamado autos, segun el artículo 178, Código de Procedimientos.

Para resolver el problema de que se trata, se deben tener presente las consideraciones siguientes :

Que la escritura corriente á foja 2 del expediente ejecutivo número 967, seguido por el Banco Nacional en liquidacion contra el señor Bruno Scharn, consta que el crédito que sirve de base á la ejecucion está garantido con hipoteca sobre la casa é inmueble embargado, otorgado en 16 de Setiembre del año 90, y registrada el día 23 del mismo mes; mientras que la construccion de la casa aparece haber sido hecha despues del año 1891, segun la escritura pública de fecha 17 de Diciembre del año 1891, presentada por el tercerista, de fojas 1 á 5 de los autos.

Que siendo esto así, como lo es en efecto, en presencia de las disposiciones terminantes de los artículos 3916 y 3934 del Código Civil, que establecen claramente, en el caso particular de que se trata, la *preferencia que tiene el acreedor hipotecario* respecto del constructor, de ser pago con el importe ó precio del bien inmueble afecto á la hipoteca y del artículo 3110, que hace extensiva la hipoteca á todas las *mejoras sobrevinientes*, aun cuando sean *obra de un tercero* y en *terreno vacío*, es indiscutible el derecho que le asiste al Banco en liquidacion á ser pagado con preferencia al Banco Provincial, acreedor cesionario del constructor Spreafico.

Que el artículo 3931 del Código, que se ha invocado por la parte demandante, no tiene aplicacion en el caso ocurrente, porque la hipoteca es anterior á la edificacion y sólo podría te-

nerla en el caso contrario, es decir cuando la existencia de aquella sea de fecha posterior á ésta, y mediando determinadas condiciones requeridas por derecho (artículos **1036**, **1194**, **3937** y **3938** del Código citado; Fallos de la Suprema Corte, série **2ª**, tomo **2º**, página **181**).

Por tanto, y los motivos concordantes del escrito de contestacion de fojas **15** á **17**, declaro improcedente la tercería de mejor derecho entablada, con costas. Hágase saber con el original, y si no fuere apelada, archívese prévia reposicion.

José M. Valdez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 27 de 1896.

Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo tres mil nuevecientos diez y seis del Código Civil, invocado en la sentencia apelada, el Banco Nacional, como acreedor hipotecario, tiene derecho á ser pagado con preferencia de su crédito, sobre el que reclama el tercerista en el presente caso.

Por esto, se confirma, con costas, dicha sentencia corriente á foja veinte y dos vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse, debiendo hacerse efectiva ante el Inferior, la multa en que se ha incurrido por infraccion á la ley de sellos en el escrito de foja diez y nueve, y en el de foja veinte y dos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXVII

La provincia de Buenos Aires, contra la Municipalidad de la Capital; sobre reivindicacion.

Sumario. — No acreditándose el dominio por parte del actor, debe rechazarse la demanda de reivindicacion.

Caso. — Resulta del

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 27 de 1896.

Vistos: estos autos seguidos por la provincia de Buenos Aires contra la Municipalidad de esta capital, de los que resulta:

Primero: Don Adolfo Cabrera, como representante de dicha provincia, dedujo demanda de reivindicacion de la manzana de terreno situada en esta ciudad limitada por la calle de Comercio, San Juan, Balcarce y Paseo de Julio, que dice posée indebidamente la Municipalidad de esta Capital.

Segundo: Don Clementino Sañudo, apoderado de ésta, con-

testó la demanda expresando que la Municipalidad no posee toda la manzana mencionada, pero si posee á título de propietaria, todo el terreno donde existió el antiguo hospital de hombres; que dicha manzana tiene una superficie de once mil setecientos cuarenta y seis metros cuadrados con setenta y seis centímetros, de los cuales la Municipalidad está en posesion de cinco mil cuatrocientos cincuenta y cinco metros, noventa y ocho centímetros.

Invocó las leyes que le atribuyen el dominio que pretende y opuso finalmente la prescripcion, fundado en los artículos tres mil novecientos cincuenta y uno, tres mil novecientos noventa y nueve y cuatro mil cincuenta y uno, Código Civil.

Tercero: Recibida la causa á prueba por el auto de foja veinte y dos, debiendo ella versar sobre la propiedad que respectivamente invocan el demandante y demandado y la fecha en que éste empezó á poseer y las condiciones de su posesion, se ha producido la que expresa el certificado de foja cuarenta y dos, habiendo alegado sobre su mérito el representante de la Municipalidad.

Y considerando: *Primero:* Que con arreglo á la ley primera, título catorce, partida tercera y al citado auto de prueba, corresponde al actor la justificacion del dominio en que funda su demanda, no habiendo producido diligencia alguna al respecto.

Segundo: Que por el contrario la parte demandada ha acreditado con las declaraciones de testigos corrientes á fojas treinta y una, treinta y dos y treinta y cinco, la posesion desde mucho tiempo atrás, del terreno á que se refiere la demanda, en la parte poseida por la Municipalidad.

Tercero: Que con arreglo á las leyes de la provincia de Buenos Aires, de diez y seis de Octubre de mil ochocientos cincuenta y cuatro y Noviembre tres de mil ochocientos sesenta y cinco, pertenecía á la Municipalidad el dominio del terreno en cuestion,

dominio que fué transferido al municipio de la Capital, de acuerdo con la ley de federalizacion de mil ochocientos ochenta.

Por estos fundamentos: no se hace lugar á la demanda de foja siete, de la que se absuelve en consecuencia á la Municipalidad de la Capital, siendo las costas á cargo del demandante. Hágase saber con el original y repuestos los sellos, archívense.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXVIII

Santiago Roca y Compañía, contra doña Agustina Obejero de Lamas, por cobro de pesos; sobre competencia y recurso denegado de auto de los tribunales ordinarios.

Sumario. — No es recurrible para ante la Corte Suprema el auto de los tribunales ordinarios que no se pronuncia sobre la legalidad de la excepcion sobre competencia de la Justicia Federal, sinó simplemente sobre la oportunidad en que deba hacerse valer.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte y la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 22 de 1896.

Suprema Corte :

El auto de primera instancia de foja 13 vuelta, que el de la Cámara *a quo* de foja 20 declara irrecurrible determina sólo un procedimiento del juicio ejecutivo.

Ni es sentencia definitiva ni tiene fuerza de tal.

Y como el recurso á la Suprema Corte, sólo procede, con sujecion á las prescripciones del artículo 14 de la ley sobre competencia de la justicia nacional, de las sentencias definitivas pronunciadas por los Tribunales superiores en última instancia; pienso que la queja traída ante V. E. es improcedente en el caso; y pido á V. E. se sirva así declararlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 30 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Considerando: Que la resolucion recurrida, no se pronuncia sobre la legalidad de la excepcion de incompetencia deducida, sinó tan sólo sobre la oportunidad en que deba hacerse valer esa excepcion, lo que quita á la mencionada resolucion el carácter de definitiva, necesario para autorizar el

recurso del artículo catorce de la ley sobre jurisdiccion, de catorce de Setiembre de 1863.

Por esto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso interpuesto por don Pedro S. Lamas. Agréguense estas actuaciones al expediente remitido como informe y devuélvase al Tribunal de su procedencia. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXXXIX

El Banco Nacional, contra don Francisco Roqué; sobre cobro ejecutivo de pesos

Sumario.—1° La propuesta de transaccion hecha por el deudor y no aceptada, no interrumpe la prescripcion.

2° El Juez debe pronunciarse sobre todas las excepciones propuestas contra la ejecucion.

Caso. — En 21 de Marzo de 1893, el doctor Julio Deheza, con poder conferido (f. 54) por don Agustin Muñoz Cabrera,

como gerente de la sucursal del Banco Nacional en Córdoba, promovió juicio ejecutivo contra don Francisco Roqué, por cobro de la cantidad de 13.105,70 pesos moneda nacional, importe de una letra cuyo tenor es el siguiente:

Córdoba, Febrero 9 de 1887.

A ciento ochenta días vista, sírvase Vd. mandar pagar por esta única de cambio á la órden del Banco Nacional, la cantidad de 13.405,70 pesos moneda nacional curso legal, valor recibido que sentará Vd. en cuenta.

Sr. Victor Roqué. *Francisco Roqué.*
Santiago.

Reconocida la firma, se dictó auto de solvendo, y no verificado el pago se libró mandamiento de ejecucion y embargo.

Trabado éste, se citó de remate al deudor, quien opuso las excepciones siguientes: falta de personería del demandante; falta de personería del demandado; espera necesaria concedida por la ley; prescripcion é inhabilidad de título.

Despues de relacionar cómo firmó la letra de que se trata, fundó esas excepciones en la forma siguiente:

Falta de personería en el demandante. Dijo: Que aunque en autos no obra el poder con que se presentó el doctor Deheza, sabe, sin embargo, que dicho poder está conferido por el gerente de la sucursal, quien no tiene facultad para representar al Banco en juicio, y por consiguiente no ha podido darlo. Que por otra parte, las facultades de los gerentes no pueden extenderse á otros actos que para los que han sido dadas (arts. 1884 y 1888, Código Civil).

Falta de personería en el demandado. Que en la fecha en

que firmó la letra de que se trata, él tenía sólo 17 años, siendo, por tanto, incapaz de contraer obligaciones (art. 55, Cód. Civ.). Que, por consiguiente, el acto así celebrado carece de valor legal, y no tiene personería para responder por las consecuencias del mismo (art. 1040 y 1042, Cód. Civ.).

Espera. Que con arreglo á la ley de liquidacion, los deudores tienen un plazo para hacer el pago total de sus deudas. Que el Banco, prescindiendo de ello, le demanda por el pago íntegro de la letra, circunstancia que le autoriza á oponer dicha excepcion.

Prescripcion. Que desde el vencimiento de la letra (8 de Julio de 1887) hasta la iniciacion del juicio ha transcurrido más del tiempo señalado en el artículo 848 del Código de Comercio para la prescripcion de las acciones procedentes de cualquier documento endosable, en cuya categoría figura dicha letra.

Inhabilidad. Que ésta se halla perjudicada en lo que se refiere al librador, cuya garantía ha cesado por el solo hecho de no haber sido protestada en la oportunidad debida, con arreglo á los artículos 661, 666 y 714 del Código de Comercio.

El apoderado del Banco pidió el rechazo de las excepciones, con costas.

Expuso: Que cuando el ejecutado opuso aquellas (1895), tenía ya poder en forma para representar al Banco, en virtud de sustitucion que el gerente le hizo del poder otorgado á éste por el presidente del Directorio. Que si esto no basta al deudor, ratifica, á nombre de su mandante, todo lo actuado en el juicio.

Que la excepcion de falta de personería en el demandado, no es admisible, porque á la fecha de la demanda aquel era mayor de edad, y por consiguiente capaz de estar en juicio. Que la nulidad de la obligacion no puede dar lugar á dicha excepcion.

Que, además, los actos ejecutados por los menores entrañan una nulidad relativa, pues pueden ser confirmados cuando cesa la incapacidad (art. 1060, Cód. Civ. y argumento del art. 1049). Que no estando declarada la nulidad del acto, no puede Roqué alegar su falta de personería.

Que hacen dos años el demandado, reconociendo la deuda, se presentó al Banco ofreciendo bienes en pago. Que este reconocimiento, hecho en la mayor edad del demandado, surte los efectos de confirmacion del acto que celebró siendo menor (art. 1059, Cód. Civ.) y destruye la excepcion opuesta.

Que la de espera es improcedente, porque el deudor no se ha acogido á la ley de liquidacion, la que autoriza, en ese caso, para ejecutar el total de la deuda (art. 19).

Que la de prescripcion es tambien improcedente, por cuanto el deudor, en la solicitud á que antes se ha referido, renuncia expresamente á ella, como resulta de sus términos, renuncia que puede hacerse con arreglo al artículo 3965, Código Civil.

Que la disposicion del artículo 661 del Código de Comercio, en que se funda la inhabilidad, no es aplicable al presente caso, que se encuentra regido por los artículos 621 y 622. Que con arreglo á estos no ha cesado la responsabilidad como librador, mientras éste no pruebe que al vencimiento de la letra, tenía hecha suficiente provision de fondos para su pago, prueba que no ha rendido el demandado.

Que el citado artículo 661 sería tambien inaplicable, porque la presentacion no pudo hacerse y el señor Victor Roqué aceptarla, porque falleció mucho antes de su vencimiento, como lo reconoce el demandado á foja 16.

Al evacuar el traslado, el representante del Banco acompañó testimonio de la escritura de 21 de Setiembre de 1894, en la que don José M. Eizaguirre sustituye á favor del doctor Deheza el poder que el presidente del Banco le confirió con fecha 11

de Setiembre de 1894, en la parte relativa á la representacion del Banco en todos sus asuntos judiciales, ya sea como actor ó demandado.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Noviembre 13 de 1895.

Y vistos: las excepciones deducidas por el señor Francisco Roqué, contra la ejecucion que le sigue el Banco Nacional en liquidacion.

Considerando: 1° Que la presente ejecucion ha sido iniciada y seguida hasta el estado de oponer excepciones, por persona que en ejercicio del mandato que le fué conferido por el Banco, no tenía facultades para demandar judicialmente á los deudores de éste.

2° Que solicitada la nulidad del procedimiento por esta causa, el nuevo poder presentado por el doctor Deheza, supuesto en forma y con facultades para demandar judicialmente el crédito, no viene á hacer válido ese procedimiento anterior, de suyo nulo, mucho menos si la nulidad había sido ya solicitada.

3° Que habiéndose contraído la deuda, porque se ejecuta á Roqué, en el año 1887 y habiendo iniciado la presente ejecucion en 1893, el término de tres años fijado por el artículo 848 del Código de Comercio, para la prescripcion de cualquiera documento endosable, se encuentra cumplido.

4° Que la interrupcion de la prescripcion alegada por el Banco, se funda en el reconocimiento de la deuda que resulta de haber ofrecido arreglos al Directorio (foja 36).

El reconocimiento de esa obligacion ha sido condicional si la transaccion se verificaba, en cuyo caso prescindía de las excepciones que tenía en su favor y que podía probar, y solamente con el

propósito de transar; no habiéndose cumplido esta condicion la obligacion es de ningun efecto y se considera como si nunca hubiera existido (artículo 548, Código Civil) y de consiguiente vuelven á renacer las excepciones de que prescindió por aquellas causas.

5° Que el reconocimiento es el acto del deudor por el cual se manifiesta estar obligado (artículo 3989), ó sea la confesion expresa ó tácita de la deuda, hechos en uno y otro caso pura y simplemente, y no bajo condiciones, lo que no sucedió en este caso (Laurent, número 120, tomo 32).

6° Que relativamente á la prescripcion de las letras de cambio, no hay en la ley disposicion especial que la determine en cuanto al tiempo requerido.

7° Que estando admitida, por la presente, las excepciones de falta de personería del actor y la de prescripcion, sería resolucion inútil pronunciarse sobre las otras alegadas.

En consecuencia y omitiendo otras consideraciones, fallo: declarando procedentes las excepciones de falta de personería y prescripcion alegada y no haciendo por lo tanto lugar á esta ejecucion, con costas. Hágase saber con el original, prévia transcripcion.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 30 de 1896.

Vistos y considerando: Que á la fecha de la iniciacion de este juicio, la prescripcion de la accion intentada estaba cumplida, con arreglo á lo dispuesto en el artículo mil tres del Código de Comercio anterior; disposicion en vigor al tiempo de comen-

zar la prescripcion y á que debe estarse en el caso, de conformidad al artículo cuatro mil cincuenta y uno del Código Civil.

Que aunque es indudable que se puede remitir la prescripcion ya ganada por persona que pueda enajenar (artículo tres mil nuevecientos sesenta y cinco, Código Civil), no lo es menos que no hay en autos prueba suficiente de haber renunciado Roqué á la operada en su favor.

Que los comprobantes de fojas treinta y seis á cuarenta y nueve, en que el actor cree estar probada la mencionada remision ó renuncia, sólo prueban una propuesta de transaccion, hecha por el ejecutado y no aceptada por el ejecutante, lo que vale decir que dicha propuesta ha quedado sin efecto legal (artículos ochocientos treinta y tres, ochocientos treinta y cinco y mil ciento cuarenta y cuatro del Código Civil).

Que lejos de abandonarse por el ejecutado, en la propuesta referida, sus medios de defensa, manifiesta al contrario la voluntad de conservarlos.

Por estos fundamentos: se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja sesenta y seis, en cuanto declara prescripta la accion deducida en el presente juicio. Repuestos los sellos, devuélvanse, observándose al Inferior que en lo sucesivo se pronuncie, en los casos ocurrentes, sobre todas las acciones ó excepciones que hayan sido materia del litigio.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXL

Don Mariano Peralta, por las menores Delia y Pascuala Peralta, contra el Ferrocarril del Sud; sobre escrituracion

Sumario. — Si en vista de la construccion proyectada de una línea férrea, y con el fin de prescindir de los correspondientes juicios de expropiacion, la empresa constructora ha tratado particularmente la compra de los terrenos necesarios pertenecientes á menores, acordándose al tutor de éstos, autorizacion judicial para la venta privada, una vez que conste que ha sido definitivamente desistido el proyecto de construccion, dicha empresa no está obligada á escriturar la compra mencionada.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Agosto 29 de 1894.

Y vistos: Los seguidos por don Mariano Peralta, en calidad de tutor dativo de las menores Delia y Pascuala Peralta, suceso-

ras de don José Urbano Peralta, contra la empresa del Ferrocarril del Sud, sobre escrituracion y pago de precio de un campo.

Y resultando: 1° Que en 24 de Mayo de 1892, se presentó ante este tribunal don Ricardo Gutierrez, en representacion del mencionado Peralta, quien le confirió mandato especial, en su carácter de tutor dativo de los menores Delia y Pascuala Peralta, hijos herederos de don José Urbano Peralta, promoviendo demanda á fin de obtener la escrituracion y pago de precio de una área de campo comprada por la empresa del Ferrocarril del Sud.

2° Que fundando su accion, expuso: haber vendido don Cecilio Lopez, debidamente autorizado por el juez de la sucesion doctor Gamboa, en Enero de 1891, á la empresa del Ferrocarril del Sud, representada por don R. J. Ferran, una fraccion de terreno ubicada en el partido de Lamadrid (antes Coronel Suarez), compuesta de 375.387 metros 50 centímetros cuadrados, al precio de cinco centavos moneda nacional el metro cuadrado, pagadero en el acto de su escrituracion (v. f. 9 vuelta), y cuyo compromiso privado se adjunta y es el corriente (v. f. 3) en autos, como igualmente se adjunta el plano (v. f. 1) que se levantó para satisfaccion de la empresa.

3° Que en tal estado de la cuestion, la empresa ha venido demorando con diversos pretestos la escrituracion definitiva y el pago del precio convenido, hasta que últimamente se ha negado categóricamente á verificar una y otra cosa, obligando así á ocurrir á la vía judicial para exigirle el cumplimiento de las obligaciones que ha contraído (v. f. 10).

4° Que los contratos que debiendo ser hechos en escritura pública (v. art. 1185 del Código Civil) fuesen hechos por instrumento particular, firmado por las partes, ó que fuesen hechos por instrumento particular en que las partes se obligasen á reducirlo á escritura pública, no quedan concluídos como tales mientras la escritura pública no se halle firmada, pero queda-

rán concluídos como contrato en que las partes se han obligado á hacer escritura pública (v. f. 10 vuelta).

5° Que el artículo 1187 del código citado, agrega: « La obligación de que habla el artículo 1185, será juzgada como una obligacion de hacer, y la parte que resistiere hacerlo, podrá ser demandada por la otra, para que otorgue escritura pública, bajo pena de resolverse la obligacion en el pago de perjuicios é intereses.

6° Que con arreglo á las citas hechas, debe obligarse á la Empresa compradora á otorgar la escritura de la referencia y á pagar el precio, ó en su defecto, á satisfacer los daños y perjuicios que ocasione su falta de cumplimiento al contrato, estando la testamentaría de Peralta, como lo ha estado siempre, dispuesta á cumplir las obligaciones que á ella le incumben.

7° Que, finalmente, peticionando el actor, termina pidiendo se dé por instaurada en forma la demanda, condenando oportunamente á la Empresa á extender la escritura de compra-venta que se ha mencionado, y á pagar el precio convenido, ó á satisfacer los daños y perjuicios que ocasione, debiendo asimismo declararse á cargo del demando las costas del juicio (v. f. 11).

8° Que ordenado se acreditara la competencia del juzgado, la actora manifestó (v. f. 12) competir el conocimiento de la causa á la justicia nacional en virtud de lo dispuesto en la ley de 14 de Setiembre de 1863 (artículo 2, inciso 2°); y cumplido que fué el mandato del juzgado, se declaró (v. f. 16) acreditada la competencia del juzgado, corriéndose traslado de la demanda á la ya citada empresa del Ferrocarril del Sud.

9° Que contestando la demanda el representante de la empresa del Ferrocarril Sud (v. f. 28), expuso: que la accion instaurada carecía de base legal, por ello, en su tiempo, se habría de rechazar con expresa condenacion en costas.

10° Que hacía algun tiempo que la Compañía proyectó la construccion de una línea férrea entre La Gama, Guaminí y Al-

falfa, y previos estudios del caso determinó las propiedades particulares que necesitaría atravesar.

11° Que con tal motivo facultó á don Ricardo J. Ferran para que procurara entenderse con los interesados, conviniendo en los precios y condiciones á que se subordinaría la trasmision del dominio de las fracciones de tierras correspondientes.

12° Que más tarde la empresa se vió en el caso de desistir de la construccion de la línea proyectada, por diversas causas, no siendo de menos trascendencia las exageradas pretensiones de muchos propietarios, como igualmente desistir de las compras de tierras que autorizó al señor Ferran á prometer, en la inteligencia de que se realizaría la línea.

13° Que, por otra parte, la demanda es improcedente, desde que se hace nacer de un contrato de compra-venta de un bien raíz que no ha sido consagrado en escritura pública, y que es en consecuencia ineficaz para obligar á las partes, con arreglo á la prescripcion del artículo 1184 del Código Civil (v. f. 29).

14° Que se pretende por la contraparte, «que si no ha quedado concluído como tal contrato, ha quedado como otro en que la empresa y la sucesion se obligaban á hacer escritura pública»; pero á esto se contesta que en el mejor supuesto para la sucesion, la obligacion de hacer la escritura habría existido, segun autorizacion acordada al señor Ferran, si la Empresa hubiera llevado adelante su proyecto.

15° Que de todas maneras, tratándose de una obligacion de esta naturaleza, la Empresa estaría jurídicamente habilitada para no cumplir, desistiendo del contrato proyectado, y la sucesion sólo podría gestionar la indemnizacion que le acuerda la ley (v. art. 1068 del Cód. Civ.).

16° Que, finalmente, y como razon general de oposicion (v. f. 29 vuelta), hace constar que Peralta no ha llenado en su demanda los requisitos exigidos por los artículos 4 y 10 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, pues ni ha comprobado en de-

bida forma el carácter que invoca de tutor de los menores, ni ha exhibido el documento que lo ha podido habilitar, con arreglo artículo 444 del Código Civil, para realizar en nombre de los menores el acto jurídico en que se basa la acusacion.

17° Que llamados autos (v. f. 30), y con calidad para mejor proveer, se corrió traslado al actor del escrito de fecha 18 de Octubre (v. f. 30), el que fué evacuado en fecha 5 de Diciembre de 1892 (v. f. 39).

18° Que peticionando nuevamente el actor expuso: se llevara adelante el juicio, recibiéndose la causa á prueba como lo manda la ley en estos casos; y agregaba que: lo alegado por la Empresa, respecto á lo fundamental de la cuestion, en nada modificaba, ni desvirtúa los derechos que le acuerda el contrato en instrumento privado que ha presentado y que sirve de base principal á su accion.

19° Que no entra á refutar las argumentaciones de la contraparte, sobre si está ó no jurídicamente obligada á cumplir una obligacion que ha contraído formalmente, como lo confiesa de plano.

20° Que no es jurídico sostener que el contrato exhibido con la demanda es ineficaz para obligar á las partes, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 1184 del Código Civil (v. f. vuelta).

21° Que ha de tener presente la contraparte, que los artículos fundamentales de la accion que reglan los derechos de actor y ha invocado como los únicos que rigen las relaciones de los contratantes, son los artículos 1197, 1185 y 1187 del Código Civil.

22° Que, por último, ha demostrado título suficiente para ejercitar la accion que ha deducido y ello se desprende del texto mismo del poder que en oportunidad presentó en autos; que lo demás son hechos que durante el término de prueba los traerá al juicio (v. f. 33).

23° Que en fecha 15 de Mayo de 1893 (v. f. 34), se dictó el siguiente auto de prueba : « debiendo versar la testimonial sobre si don Ricardo J. Ferran, tenía autorizacion bastante para firmar el boleto de fecha Enero 29 de 1891 (v. f. 3) y si don Mariano Peralta tuvo igual facultad para hacer esa venta ».

24° Que en 30 de Abril del año corriente, el secretario actuante expidió el certificado de haberse agregado de foja 40 á foja 81, la prueba que las partes habían producido en este juicio (v. f. 84 vuelta), habiendo únicamente alegado de bien probado el actor y dádose por decaído el derecho para hacerlo del demandado, por haber dejado vencer el término legal (v. f. 87 y certificado de foja 97); quedando así lista para sentencia la causa en fecha 30 de Mayo del año corriente.

25° Que la prueba producida se contrae: *a*) Testimonio expedido por el secretario Bernatet (v. f. 43), del acta de juicio verbal que tuvo lugar ante el juez de la sucesion doctor Gamboa, y donde consta « que de conformidad de partes, de que instruye el acta de foja 183 (transcripta), se concede la autorizacion solicitada de autorizar á don Cecilio Lopez, para que vendiera á la empresa del Ferrocarril de Sud, el terreno de su referencia », y en Mayo 20 de 1891, el mismo juez doctor Gamboa dicta el siguiente auto : « Y vistos : de conformidad de partes y ministerios públicos, se aprueba, en cuanto hubiere lugar, la operacion de venta realizada á favor de la empresa del Ferrocarril del Sud, de que instruye el boleto y escrito de foja 198 (exped. testament.) á foja 199. En su consecuencia, deposítese en el Banco de la Provincia el importe de la compra, liquídese y abónese el derecho de pregonería, y prévios los certificados de estilo otórguese la escritura judicial de venta en el registro de un escribano que tenga su asiento en esta ciudad » (v. f. 44 vuelta y f. 45).

26° Que prestando declaracion D. Julian Rivadeneira, al tenor del interrogatorio presentado (v. f. 49), y llenadas las generales

de la ley, las que no le comprendían, contestó : *a*) que era cierto que á la compañía del Ferrocarril del Sud le vendió una área de terreno para la línea que iba á construir y que debía cruzar por el partido General Lamadrid (antes coronel Suarez), verificándose el convenio por intermedio de don Cecilio Lopez; *b*) que en cuanto á que estuviera en representacion de la Empresa don Diego J. Ferran, no está seguro del nombre de la persona aunque sí le consta ser exacto el hecho (v. f. 49 vuelta); *c*) que ignora el nombre del escribano ante quien se hizo la escritura definitiva, por cuanto en ella intervino don Cecilio Lopez.

27° Que prestando declaracion don Bautista de la Canal (v. f. 53 vuelta) al tenor del interrogatorio presentado (v. f. 52), expuso : *a*) que era cierto que vendió á la Empresa mencionada, una área de terreno para la línea que iba á construir cruzando por el partido General La Madrid ; *b*) que es cierto igualmente que la negociacion se hizo interviniendo en representacion del Ferrrocarril don Diego J. Ferran, quien firmó el boleto.

28° Que en igual sentido declaró don Silverio Lopez Osorio (v. f. 57 vuelta), quien intervino en representacion de su hermano San Martin, agregando que la escritura de su referencia fué otorgada ante el escribano don Tulio Mendez.

29° Que don Ricardo J. Ferran declara (v. f. 79) : *a*) que fué comisionado por la empresa del Ferrocarril del Sud para comprar el campo necesario para la construccion de la vía que debía construirse; *b*) que á ese efecto se le confirió poder en forma por ante el escribano don Tulio Mendez; *c*) que en virtud de esa autorizacion compró varios terrenos, firmando los boletos provisorios; *d*) que entre los campos que debía recorrer la vía, se encontraba uno perteneciente á la sucesion de don José U. Peralta; *e*) que en vista de sus poderes, compró ese campo, sin recordar si firmó boleto.

30° Que corriente en autos (v. f.59 $^1/_2$) figura el pliego de posiciones que el actor puso al representante del Ferrocarril, ha-

biendo posteriormente solicitado que se dieran por absueltas en su rebeldía, por no haber comparecido á absolverlas, citado en forma legal.

31° Que de dichas posiciones resulta : *a*) que el dicho Ferrocarril del Sud autorizó á don Ricardo J. Ferran para la construccion de la vía que pensaba construir ; *b*) que esa autorizacion consta en las actas del Directorio ; *c*) que para el efecto se confirió á don Ricardo J. Ferran poder especial por ante el escribano de registro don Tulio Mendez ; *d*) que en virtud de ese poder, Ferran compró á varios propietarios terrenos para la construccion de la vía, firmando los boletos del caso ; *e*) que entre los terrenos que debía cruzar la vía se encontraba un terreno de la sucesion de don José U. Peralta ; *f*) que Ferran dió cuenta al Directorio de haber comprado este terreno, firmando boleto ; *g*) que en su consecuencia, se ordenó que pasaran los antecedentes al escribano T. Mendez para su escrituracion.

32° Que cerrado el término de prueba, las partes debieron alegar de bien probado, habiéndose producido únicamente la de Peralta (v. f. 87), sin que la parte del Ferrocarril del Sud hiciera uso de este derecho; llamándose autos para sentencia.

Y considerando : 1° Que habiendo confesado el demandado que autorizó al señor Ricardo J. Ferran para contratar la compra de las tierras que debía cruzar la vía que se proponía construir, en cuyo número se confiesa tambien existir las de la testamentaría de don José U. Peralta, á que se refiere el plano acompañado (v. f. 1ª) y el boleto mismo (v. f. 3), no puede caber duda de que el boleto citado obliga á la Empresa demandada, como suscrita por un apoderado investido de las facultades necesarias.

2° Que si aun á la confesion esplícita dada al respecto en la contestacion de la demanda, se agrega el éxito de las posiciones absueltas en rebeldía y relacionadas en el trigésimo primer resultando, y las pruebas puntualizadas en los resultandos 26°,

27°, 28° y 29°, tendremos absoluta certeza sobre el hecho de la cosa demandada.

3° Que no es una razon legal que desligue á la empresa del Ferrocarril del Sud de los deberes que dichos boletos le imponen, el hecho de haber desistido del propósito de construir la vía férrea á que estaba destinado el terreno de que se trata, desde el instante que el compromiso contraído en el boleto es puro y simple, no puede ser sujetado á la condicion resolutoria que el demandado invoca.

4° Que la improcedencia de la accion intentada que alega el demandado, fundándose en el artículo 1184 del Código Civil, no es aceptable, puesto que lo que se trata es precisamente de reducir á escritura pública el compromiso contenido en el boleto suscrito (v. f. 3) por el mandatario de la empresa del Ferrocarril del Sud don Ricardo J. Ferran, ó de que se indemnicen los daños y perjuicios que al vendedor se le hubieren ocasionado.

5° Que en tal caso las disposiciones pertinentes son las citadas por el actor, los artículos 1185 y 1187 del Código Civil, que disponen que cuando se hace por escritura privada un acto que debe revestir las formas de instrumento público, el acto queda terminado como obligacion de hacer, y que la parte que resistiese el cumplimiento de su obligacion, puede ser demandada para que otorgue la escritura, ó en su defecto, pague perjuicios é intereses.

6° Que en cuanto á la objecion de no haberse acreditado el carácter de tutor del demandante, no es atendible, pues resulta lo contrario de la escritura de poder corriente en autos (v. f. 5), como igualmente el testimonio de lo actuado ante el juez de 1ª Instancia de la provincia, doctor Gándara (v. f. 31).

7° Que por lo que toca á la aseveracion de que el tutor no ha acreditado estar autorizado para la venta, tampoco puede aceptarse, pues consta (v. f. 43) en testimonio legalizado la

autorizacion concedida por el juez para la venta del terreno, como consta la aprobacion de esa venta por el juez de la sucesion (v. resultando 25°).

Por todo ello, y los fundamentos aducidos en sus escritos y alegato por el actor, que el juzgado encuentra arreglados á derecho, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril del Sud á escriturar el terreno comprado á la sucesion de don José Urbano Peralta y que se especifica en la demanda, dentro de diez días, bajo apercibimiento de daños y perjuicios, y todo con especial condenacion en costas.

Notifíquese con el original. Regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 30 de 1896.

Vistos y considerando: Que está fuera de cuestion el hecho de haberse abandonado el proyecto de construccion de la vía férrea entre La Gama, Guaminí, Carhué y Alfalfa.

Que, en consecuencia, la empresa demandada no tiene el derecho de expropiar el terreno á que se refiere la demanda y recíprocamente los propietarios de ese terreno no están sometidos á la necesidad jurídica de enajenarlo.

Que segun se desprende de las actuaciones que corren en testimonio de fojas cuarenta y tres á cuarenta y cinco, la autorizacion conferida por el juez se refería á la forma de la enajenacion, á fin de que ésta fuese hecha con prescindencia de las tramitaciones del juicio de expropiacion, y á que la enajenacion

en sí era necesaria en virtud de la ley de expropiacion á que se refiere y de conformidad con el inciso primero, artículo mil trescientos veinticuatro y artículo cuatrocientos treinta y nueve del Código Civil.

Que habiéndose autorizado la venta privada, en cuanto se trata de una venta forzosa, no puede decirse que aquella autorizacion está subsistente, porque desapareciendo la causa, debe desaparecer el efecto.

Que hay tanta mayor razon para entenderlo así, cuanto que la propiedad de los menores Peralta quedaría fraccionada, y cuando los bienes inmuebles de los menores sólo son enajenables, en venta voluntaria, mediante autorizacion del juez fundada en motivos legales (artículo cuatrocientos treinta y nueve, Código Civil).

Por estos fundamentos, y teniendo además presente lo dispuesto en el artículo diez y nueve de la ley nacional de expropiacion y treinta y dos la ley provincial, se revoca la sentencia apelada de foja ciento tres, absolviéndose, en consecuencia, á la Empresa del Ferrocarril del Sud, de la demanda de foja nueve.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLI

Contra don Miguel Mihanovich, por infraccion á la ley de Aduana; sobre dobles derechos

Sumario. — 1° Es apelable ante el Juez Federal, la resolucion de Aduana por la cual se impone la pena de dobles derechos.

2° Corresponde aplicar esta pena, cuando en la verificacion de los efectos expresados en la guía de removido, resultan diferencias de cantidad en menos de la contenida en los bultos, que excedan la tolerancia acordada á la introduccion extranjera.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1895.

Señor Juez:

En razon del parte de foja 1ª y de los informes subsiguientes, el administrador de aduana, á foja 7 vuelta del expediente

acompañado, condenó á don Miguel Mihanovich al pago de dobles derechos de las mercancías á que el dicho parte se refiere.

El señor Mihanovich pidió reconsideracion de la resolucion citada, en virtud del derecho que para ello le asistía de poder reclamar de tal resolucion, por ser de órden administrativo, como lo tiene declarado la Corte Suprema en repetidos fallos.

El administrador de aduana, á foja 13 vuelta, hizo lugar á la reconsideracion pedida por Mihanovich y modificó su anterior resolucion en el sentido de conmutar la pena establecida por la de una multa de 200 pesos, aplicada al mencionado Mihanovich.

Al propio tiempo y de acuerdo con el artículo 20 de la ley de Aduana, en esa época vigente, elevó en consulta al Ministerio de Hacienda el caso, por exceder su importancia de 500 pesos moneda nacional.

Esta resolucion (la de foja 13 vuelta) no consta que ella fuera notificada á don Miguel Mihanovich, sinó hasta el 7 de Agosto pasado, en que se le hizo saber la manera en que el Ministerio de Hacienda había resuelto la mencionada consulta, foja 27.

En la misma fecha, segun consta á foja 28, el señor Mihanovich se presentó al administrador de aduana apelando de la mencionada resolucion por creerla agraviante á su derecho.

Esta apelacion fué denegada por el administrador de aduana á foja 29 del expediente acompañado, dando márgen al recurso de hecho que hoy trae ante V. S.

Considero que el presente recurso es procedente y debe V. S., entendiendo en él, darle el trámite que corresponda.

Las razones que me asisten son las siguientes: 1ª Que segun los Fallos de la Suprema Corte de Justicia en la série 1ª, tomo 1°, página 309 y série 1ª, tomo 5°, página 253, los procedimientos de los administradores de aduana son simplemente administrativos y no causan instancia, pudiendo ser reformadas válidamente sus resoluciones, á pedido de las partes,

por cuanto no resuelve como juez sinó como simple administrador. Así, pues, Mihanovich pudo perfectamente pedir la reforma de la resolucion aduanera de foja 7 vuelta, y válidamente acordarla el administrador de aduana, como lo hizo á foja 13 vuelta.

2ª Durante el tiempo corrido entre la primera resolucion y la notificacion á Mihanovich, de la resolucion del ministerio, de foja 22, no ha podido correr término contra él, por cuanto la resolucion del ministerio no ha sacado el asunto del órden administrativo, siendo, por otra parte, la intervencion del ministerio en este caso un hecho desconocido para el recurrente hasta el día de su notificacion.

3ª Habiendo tenido lugar ésta en 7 de Agosto del corriente año, Mihanovich ha estado en tiempo para apelar cuando lo ha hecho en la misma fecha, segun consta á foja 28 vuelta del expediente agregado.

J. Botet.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 1º de 1895.

Autos y vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el Procurador Fiscal, en su precedente vista, concédese el recurso de apelacion solicitado.

Y encontrándose en el Juzgado el expediente principal, exprese sus agravios el interesado, dentro del término de 6 días. Repóngase el papel.

J. V. Lalanne.

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Con motivo del parte de foja 1ª del expediente agregado y de las diligencias que le sucedieron, el administrador de aduana condenó á don Miguel Mihanovich al pago de dobles derechos por las mercaderías á que el mencionado parte se refería.

Posteriormente, el mismo administrador reconsideró su anterior resolucion y conmutó la pena expresada por la de 200 pesos de multa, impuesta al mismo. Al sustituir esta pena por la anterior, el administrador de aduana se creyó obligado á elevar tal reconsideracion en consulta al Ministerio de Hacienda, de de acuerdo con lo establecido en el artículo 20 de la ley de Aduana del año pasado, en que tenían lugar los hechos apuntados.

Tal consulta, llevada dentro del órden administrativo por el administrador de aduana, que estaba obligado á ello por el texto del artículo 20 de la ley de Aduana vigente en ese año, por cuanto esa prescripcion había venido á estatuir una limitacion á su facultad discrecional de reconsiderar sus resoluciones en los casos en que, como en el presente, hubiera una absolucion de pena, que no otra cosa importaba la conmutacion de los dobles derechos en la multa de 200 pesos; tal consulta, como repito, fué resuelta en contra por el Ministerio de Hacienda, dando motivo al decreto de foja 22 del expediente agregado, que devolvió á la aduana para su debido cumplimiento.

Notificado ese decreto al señor Mihanovich, éste apeló de él, para ante V. S. y V. S. hizo lugar á esta apelacion á foja 8, corriéndosele vista para que expresara agravios, como es de práctica.

El mencionado decreto, pues, es en realidad el resultado definitivo de la reconsideracion solicitada y acordada á Mihano-

vich y el que constituye la materia de la apelacion deducida, y sobre la cual V. S. se ha servido conferirme vista.

Pienso que V. S. debe confirmar la pena que ese decreto establece, concordante con la establecida por la primitiva resolucion aduanera de foja 8 del expediente agregado.

Segun los antecedentes del caso, se pretendió embarcar en el vapor « Toro » bajo guia de removido número 10.634, un número dado de mercaderías, las que verificadas en oportunidad acusaron una diferencia en menos que explica el parte de foja 1ª del mismo expediente.

El único descargo de Mihanovich fué que en esto había habido un error, pero no llegó á demostrar en ningun momento que tal error fuera de naturaleza tal que, con arreglo á las ordenanzas de aduana, fuera capaz de eximirle de pena.

Por tanto, correspondía y corresponde, como lo determina el decreto apelado y la resolucion aduanera de foja 8, aplicar al caso los artículos 1011 y 668 de las ordenanzas, que son de estricta aplicacion.

Sírvase V. S. pues, dictar la confirmacion que dejo pedida.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 25 de 1895.

Y vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el Procurador Fiscal en su precedente vista, se confirma con costas la resolucion apelada de foja 7 vuelta.

Repóngase el papel, y en oportunidad devuélvanse los autos á la aduana.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 9 de 1896.

Suprema Corte:

El artículo 1035 de las ordenanzas, atribuye á los jefes de la aduana ó receptorías nacionales, la facultad de resolver administrativamente los casos de contrabando, y los de defraudacion de la renta, por contravencion á sus leyes y reglamentos.

Segun la jurisprudencia establecida, esas resoluciones de carácter administrativo, pueden ser materia del pedido de revocatoria, pues no causan instancia; pero esa revocatoria, si no implica condena sobre el punto controvertido, debía, segun el artículo 20 de la ley de aduana del año pasado, ser sometida á la aprobacion del Poder ejecutivo, como jefe superior en la administracion nacional.

Esto es lo que ha sucedido en el caso, pues la imposicion de una multa arbitraria, con absoluta y manifiesta violacion de las prescripciones penales de la ordenanza, no pudo admitirse como solucion condenatoria.

El Poder ejecutivo ha podido, pues, conocer de la consulta que el mismo administrador de aduana creyó y declaró legalmente indispensable á foja 15, y la parte misma aceptó sin contradiccion ni recurso.

Establecido el derecho á la consulta, no es ni discutible el perfecto acierto con que el Poder ejecutivo revocó la inexplicable resolucion consultada, y mandó cumplir la legalmente ajustada á los antecedentes de hecho y prescripciones legales, que corre á foja 7 vuelta.

Los fundamentos de la resolucion gubernativa de foja 22 del expediente acompañado, los de la resolucion de aduana, manda-

dos tener por subsistente, y los de la vista fiscal de foja 15 del expediente corriente, suministran mérito legal bastante para la apreciacion de la justicia inquebrantable de aquella decision.

Por ello, pido á V. E. se sirva confirmar al auto de foja 16 vuelta, que así lo declara.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 2 de 1896.

Vistos y considerando: Que en mérito de las constancias de autos, la pena impuesta por la resolucion administrativa de foja siete vuelta, confirmada por la sentencia recurrida de foja diez y seis vuelta, es conforme con los artículos seiscientos sesenta y ocho y mil once de las ordenanzas de aduana.

Por esto, y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General y por sus fundamentos concordantes, se confirma con costas, la sentencia apelada de foja diez y seis vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLII

D. Vicente Rodriguez contra el Banco Nacional, por cobro ejecutivo de pesos; sobre validez del cargo puesto al escrito de excepciones, y costas.

Sumario. — 1° Cuando no se expresa razon suficiente que justifique la presentacion de un escrito á otro escribano que no sea secretario del juzgado, no puede considerarse válido el cargo puesto por aquel.

2° En la condenacion de costas contra el ejecutado, dictada en el auto que manda llevar adelante la ejecucion, se comprenden las causadas en el incidente suscitado con motivo de dicho cargo.

Caso. — En el juicio ejecutivo seguido por Rodriguez, el Banco fué citado de remate con fecha 21 de Agosto de 1895, siendo notificado el Gerente en ese mismo dia, del auto respectivo. En 26 de Agosto se presentó al secretario de la causa un escrito oponiendo excepciones, firmado por el Gerente del Banco, el cual tiene el siguiente cargo: « Santiago, Agosto 24 de 1895. En esta fecha y siendo las once de la noche me fué presentado este escrito para ponerle el presente cargo, en mérito de no haber podido entregar á esa hora al Secretario de la causa. — Doy fé : *José D. Gomez*, escribano de registro. — Santiago, Agosto

26 de 1895. En esta fecha y siendo las diez a. m., entregué al Secretario señor Tomás R. Sanchez. Doy fé. — *Gomez.* »

El juez confirió traslado de las excepciones.

En la misma fecha y hora que se presentaba el escrito de excepciones, Rodriguez, fundado en que el Banco no se había opuesto á la ejecucion, pidió que se dictase sentencia de remate.

En 26 de Agosto, á las once y media, Rodriguez pidió se mande devolver el escrito de excepciones, por haber sido presentado fuera de término.

Dijo: que él había presentado escrito pidiendo la sentencia de remate, porque tenía conocimiento que el Banco no había opuesto excepciones; pero al poco rato se le comunicó el escrito del Banco oponiéndose á la ejecucion, el cual se halla con un cargo del escribano Gomez.

Que ese cargo es inexacto, y el Banco se ha valido del escribano Gomez para antidatarlo, como resultó en el acto de su presentacion, en el que aún aparecía fresca la tinta que se había empleado.

Que además, ese cargo no es válido, con arreglo á la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte, en los Fallos, série 2ª, tomo 12, página 9.

Con la contestacion del Banco, que sostuvo la exactitud y validez del cargo, se recibió el incidente á prueba.

Fallo del Juez Federal

Santiago, Octubre 25 de 1895.

Y vistos: Resultando del estudio de este incidente, que el Gerente del Banco no procuró entregar el escrito en que opone excepciones á los escribanos secretarios de este Tribunal, como

debió hacerlo, con arreglo á la jurisprudencia sentada en términos esplícitos por la Suprema Corte Federal, en su fallo que corre en el tomo XII de la série 2ª, página 9 y siguientes.

Que con arreglo á esta jurisprudencia, el cargo puesto por el Escribano Gomez no tiene validez.

Por tanto, y de acuerdo con las consideraciones legales aducidas por la parte de Rodriguez en su escrito de foja... y las que expone el Procurador Fiscal en su dictámen precedente: se declara sin valor el cargo de la referencia puesto por el escribano Gomez. En su mérito y no habiendo opuesto excepciones dentro del término de ley, se ordena se lleve adelante la ejecucion, con arreglo á lo pedido por el ejecutante, haciendo trance y remate del bien raiz embargado, y con su producto íntegro pago del capital, intereses y costas de la ejecucion.

Repónganse los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

Rodriguez solicitó aclaratoria respecto de las costas del incidente sobre validez del cargo.

ACLARACION

Santiago, Octubre 30 de 1895.

Autos y vistos la aclaracion solicitada: entiéndase que no encontrando el infrascrito temeridad de parte del Banco, no ha decretado su condenacion en las costas del incidente.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 2 de 1896.

Vistos y considerando: Que no se ha expresado razon suficiente que justifique la presentacion del escrito de la referencia, á escribano que no desempeña las funciones de secretario del juzgado de seccion.

Por esto y sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja ciento veintidos.

Y resultando que el mencionado auto condena al ejecutado en las costas de la ejecucion, en las que se hallan comprendidas las motivadas por la presentacion del escrito de oposicion y su rechazo, lo que por otra parte es conforme con lo dispuesto en el artículo doscientos setenta y siete de la ley de procedimientos; que, en consecuencia, el auto de foja ciento veintinueve vuelta, en la declaracion que contiene, está en desacuerdo con el auto de foja ciento veintidos, que constituye la sentencia de trance y remate.

Por esto, se revoca el citado auto de foja ciento veintinueve vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLIII

Don Isidoro Flores B., contra don Luis Ugarte; sobre consignacion

Sumario.—1° No es válida la consignacion que se haga de menor cantidad de la que se debe.

2° Los hechos contenidos en las posiciones se consideran aceptados por quien las difiere, y constituyen prueba en su contra.

Caso.—El señor Flores se presentó al juzgado exponiendo: que es deudor de don Luis Ugarte por la cantidad 181 pesos 50 centavos moneda nacional, saldo de un vale á favor de éste por valor de tres mil pesos, la que ha depositado en el Banco de la Nacion Argentina á la órden del juez.

Que habiéndose negado el acreedor á recibir esa cantidad, protestando que se le debían otras cantidades de procedencia distinta, cuyo pago exige que se le haga conjuntamente, lo que no es exacto, pues sólo adeuda la suma expresada de 181 pesos 50 centavos moneda nacional, hace consignacion de ella, de acuerdo con el artículo 757, inciso 1°, Código Civil, y pide que ella sea declarada válida, con arreglo al artículo 760 del mismo Código.

Prévio certificado del actuario de estar acreditado el fuero en otra causa entre las mismas partes, se dió vista al interesado de la consignacion.

El señor Ugarte pidió que ella fuera rechazada.

Dijo: que Flores convino en abonarle 3000 pesos por su trabajo hasta el 1° de Enero de 1891, y 500 pesos más desde esa fecha hasta el 5 de Abril del mismo año, como lo ha reconocido aquel en el juicio arbitral.

Que las partidas de dinero que ha recibido de Flores las ha imputado proporcionalmente á ambas deudas, con arreglo al artículo 778 del Código Civil.

Que Flores le adeuda 681 por saldo de las dos cuentas, que le ha prometido abonarle, delante de varias personas.

Que la consignacion es, pues, insuficiente para dar por chancelada la deuda; que Flores ha debido consignar 584 pesos, saldo de la deuda de 3000 pesos, y 97 pesos de la de 500.

Que con arreglo al artículo 758, Código Civil, debe rechazarse la consignacion, con costas al actor (art. 760).

Fallo del Juez Federal

San Juan, Setiembre 9 de 1892.

Vistos: La consignacion hecha por don Isidoro Flores B. á favor de don Luis Ugarte, por ciento ochenta y un pesos cincuenta centavos moneda nacional y la impugnacion de éste por debérsele mayor cantidad, y considerando:

1° Que segun el señor Flores en su escrito de consignacion sólo es deudor del señor Ugarte de la cantidad consignada, procedente de un vale de tres mil pesos que tiene firmado.

2° Que de la prueba producida resulta que segun la confesion

en el juicio arbitral sobre rescision de un contrato, que corre en copia á foja 13, ha declarado que á más de los tres mil pesos por trabajos presentados hasta el primero de Enero de mil ochocientos noventa y uno, convino en abonarle 500 pesos más por los prestados de Enero á Abril del mismo año.

3° Que al presentar la cuenta de foja 33 para que sea reconocida por el señor Ugarte, en la primera pregunta de las posiciones de foja 24 en su defensa ó contraprueba, es evidente que la ha aceptado, y su presentacion importa confesar su verdad (Castro, *Práctica forense*, número 197), en cuya cuenta figuran los 3000 pesos del vale y los 500 que se han mencionado, resultando un saldo á favor del señor Ugarte de 681 pesos 48 centavos. Por estas consideraciones: fallo declarando ilegal la consignacion de foja 1, con costas, de conformidad á los artículos 756 y 760, Código Civil. Hágase saber con el original y repóngase los sellos.

L. Echegaray.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja treinta y seis. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLIV

Fogliati y Palazzi, contra don Domiciano Vallejos, por rescision de contrato; sobre costas

Sumario. — Cuando la accion deducida resulta de autos que es completamente infundada, deben declararse las costas á cargo del actor.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos: El juicio civil seguido entre los señores Fogliati y Palazzi, extranjeros, con don Domiciano Vallejos, argentino, sobre rescision de un contrato de compra-venta; de su estudio resultan los siguientes

Hechos

Que en 1888, los señores Luis Palazzi, de la razon social Fogliati y Palazzi, y Pedro Infante, se trasladaron á la estancia

« San José », distrito Tala Arroyo, departamento Guasayan, donde residía don Domiciano Vallejos y le propusieron les vendiera sus derechos y acciones á la estancia « Guampacha », que los había, á su vez, adquirido de don Pedro Corvalan como sucesor de doña Ignacia Cámus.

Que Vallejos les hizo presente que no tenía bien aclarado su derecho, á lo que repusieron los señores Palazzi é Infante que ellos se encargarían de dar los pasos necesarios para su esclarecimiento.

Que, más tarde, Vallejos se trasladó á la estacion « Loreto », residencia de Palazzi, y formalizó el contrato de compra-venta de sus acciones y derechos á la estancia « Guampacha ».

Que cuando los compradores quisieron tomar posesion de la parte que les correspondía en la referida estancia, no pudieron conseguirlo, pues los demás condóminos de ella se opusieron á que tomaran la posesion que pretendían.

Fundados en este hecho, los actores piden que el Juzgado declare rescindido el contrato de compra-venta y ordene á Vallejos, les devuelva el precio recibido de ellos.

Se abrió la causa á prueba, y la parte de Vallejos produjo la confesion de Palazzi de foja ... la declaracion de Infante de foja ... y las declaraciones de los testigos, las que corren de foja ... á foja ... Los actores ofrecieron como prueba la escritura de compra-venta de foja ...

Corresponde, pues, juzgar segun las reglas de la sana crítica, el mérito de esa prueba, y aplicar á los hechos alegados las disposiciones legales que corresponden en

Derecho

Del estudio de las constancias de autos, se desprende que los actores conocieron, al efectuar la compra, la falta de esclareci-

miento del derecho de Vallejos á Guampacha, pues habiéndolo adquirido de don Pedro Corbalan, éste, como sucesor de doña Ignacia Cámus, no estaba bien definido el derecho de Corvalan, segun puede verse por la confesion de Palazzi y la declaracion de Infante; así, pues, los compradores, celebraron el contrato con conocimiento de las deficiencias é imperfecciones del título de Vallejos.

Y que ellos se hicieron cargo de esclarecer ese derecho, se comprende, desde que así lo declaran en su confesion al reconocer la carta exhibida á foja ... por Vallejos.

Y considerando: Que tratándose de la rescision de un contrato de compra-venta de inmuebles, deben aplicarse las disposiciones del Código Civil sobre este contrato.

Que dados los antecedentes existentes antes de la escrituracion de la compra-venta, puede considerarse el caso *sub-judice* comprendido en las disposiciones de los artículos ... del Código Civil.

Que la del artículo 1412, invocado por los actores, se refiere en especial á la compra-venta de muebles, como se confirma con las disposiciones de los artículos 1420 y 1421 del citado Código.

Que de las disposiciones de los artículos 1422 y 1432 del citado Código, se desprende que sólo tiene derecho á pedir el comprador, al vendedor, la entrega de la cosa, por la accion *empti*, pero no, en manera alguna, la rescicion, como lo pretenden los actores.

Que esta interpretacion es concordante con las disposiciones de los artílulos 1204, 594 y 596 del referido Código Civil.

Que, por otra parte, esta interpretacion dada al artículo 1412, sanciona la regla segun la cual las disposiciones de excepcion deben interpretarse restrictivamente.

Que Vallejos les transfirió sus acciones y derechos en forma.

Que los actores si no pudieron tomar posesion, debieron gestionarla en juicio de Vallejos.

Por estos fundamentos, y los concordantes de los escritos del demandado, de foja ... y foja ..., definitivamente juzgando, fallo: declarando que no procede la accion de rescision en el caso *sub-judice*; y absolviendo en su mérito á don Domiciano Vallejos de la demanda contra él entablada por los señores Fogliati y Palazzi, sin especial condenacion en costas, por no hallar mérito para ello, y debiendo los actores pedir lo que corresponde en derecho.

Así lo resuelvo en Santiago del Estero, á 15 de Octubre de 1894.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos: Resultando de autos completamente infundada la accion deducida por los demandantes, se declaran á su cargo las costas del juicio, quedando en esa parte revocada la sentencia apelada de foja sesenta y ocho. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLV

Don Esteban A. Badaracco, contra don Juan B. Tessitore; sobre cumplimiento de contrato y cobro de pesos

Sumario.—1º Demostrada la existencia del contrato, y el cumplimiento de éste por parte del actor, el demandado debe ser condenado á cumplirlo, y pagar lo que debe en razon de dicho contrato.

2º La paralizacion de la causa por más de dos años, no autoriza la excepcion de prescripcion, opuesta en segunda instancia.

Caso.—Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 4 de 1893.

Vistos: los presentes autos promovidos por don José Lebrero, en representacion de don Esteban Badaracco, contra don Juan B. Tessitore, por cobro de cuatrocientos pesos nacionales procedentes de servicios prestados para sacar á tierra y varar en el

astillero del demandante el buque «Modesto», de propiedad del demandado.

Resulta: 1° Que la accion deducida se funda en un contrato verbal que se dice celebrado entre el actor y el demandado, en virtud del cual el primero debía efectuar la mencionada operacion de sacar á tierra y varar en el astillero de su propiedad el buque «Modesto», mediante el pago de cuatrocientos pesos moneda nacional, una vez que el buque estuviese en tierra listo para hacérsele las reparaciones que necesitaba, manifestando el actor haber cumplido en todas sus partes las obligaciones que por dicho contrato le correspondían; no así el demandado con la de pagar el precio estipulado.

2° Que en su contestacion á la demanda sostiene éste que Badaracco no ha cumplido con lo que se le encomendó, que era sacar el buque á tierra para repararlo, y una vez compuesto botarlo nuevamente al agua, negando terminantemente que se hubiese convenido otra cosa; agregando que Badaracco ni ha cumplido la segunda parte del compromiso, porque la primera fué efectuada de tan mala manera, que fué imposible reparar el buque, por lo que se vió en el caso de venderlo en el astillero y el comprador en la necesidad de desarmarlo para extraerlo, operacion que dicho comprador hizo por su cuenta.

3° Que recibida la causa á prueba, sólo se ha producido por parte de Badaracco el pliego de posiciones de foja 28, que debía absolver Tessitore, lo que no verificó por haber incurrido en rebeldía de comparecer á ese objeto, no obstante la citacion que se le hizo, bajo los apercibimientos de derecho, motivando la peticion de foja... para que se dieran por absueltas.

Y considerando: 1° Que el demandado implícitamente ha reconocido la existencia del convenio invocado por el actor, como fundamento de su reclamo, pretendiendo únicamente modificarlo en el sentido de que dicho convenio comprendía dos operaciones distintas, la de sacar el buque á tierra y la de botarlo

al agua, convenidas ambas por un solo precio, aceptando implícitamente este supuesto que no ha sido objetado en la contestacion, como lo prescribe el artículo 85 de la ley nacional de enjuiciamiento.

2° Que Tessitore no ha producido prueba alguna tendente á justificar que el contrato fué estipulado en la suma que él lo establece, resultando, por el contrario, de la primera y segunda posicion del pliego de foja 28, que el Juzgado está en el caso de dar por absuelta afirmativamente, en conformidad á lo dispuesto en el artículo 115 de la ley nacional de procedimientos, que convino con Badaracco, que éste sacara á tierra en el baradero de su propiedad, el buque « Modesto », por cuya sola operacion abonaría la cantidad de cuatrocientos pesos moneda nacional curso legal.

3° Que está igualmente probado por la confesion del demandado, conforme á la disposicion citada, que Badaracco cumplió ese compromiso y que el buque no fué reparado, porque Tessitore lo vendió en remate, en lotes, siendo desarmado completamente de modo que por acto propio del demandado, ha desaparecido la única condicion á que estaba subordinado el pago de la baradura del buque en el astillero; no siendo pertinente á la cuestion si ésta operacion fué bien ó mal ejecutada, porque sobre este punto pesa la autoridad de una sentencia arbitral ejecutada, fijando la posicion legal de las partes, en cuyo juicio no se ha discutido ni tratado la cuestion *sub-judice*.

Por estos fundamentos: fallo, condenando á don Juan B. Tessitore al pago de la suma reclamada, con sus intereses á estilo del Banco de la Nacion, desde la fecha de la interpelacion judicial.

Notifíquese con el original y repóngase las fojas.

Virgilio T. Medin.

La parte de Tessitore opuso en 2ª instancia la excepcion de prescripcion, fundado en que se trataba de una deuda que no consta por escrito, la cual segun el Código de Comercio se prescribe por dos años, y en que éstos habían pasado, por haber quedado paralizada la causa por más de dos años.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos y considerando: Que en la contestacion á la demanda se reconoce de manera expresa, la celebracion del contrato que en aquella se invoca como fundamento.

Que tanto por el mérito resultante de los hechos expuestos en la demanda y contestacion, como especialmente por el de las posiciones de foja veinte y ocho, que se han dado por absueltas en conformidad á la ley, Badaracco cumplió con las obligaciones de extraer el buque del lugar en que se hallaba hasta colocarlo en el astillero de su propiedad.

Que con arreglo á las mismas posiciones, Badaracco tenía derecho á cobrar por ese servicio la cantidad de cuatrocientos pesos.

Que á esto se agrega, como lo hace notar la sentencia apelada, que aún suponiendo, como lo pretende el demandado, que el actor tenía tambien la obligacion de botar el buque al agua, despues que su propietario lo hubiere reparado, es por hecho voluntario del mismo demandado que la obligacion en esa parte habría dejado de cumplirse.

Que reconociendo en la contestacion á la demanda que existe deuda á favor del actor, se reconoce que la resolucion arbitral

que se hace valer por el demandado, no afecta en manera alguna á la materia que hace el objeto del juicio.

Que la paralizacion de la causa por más de dos años, no autoriza la excepcion de prescripcion, opuesta en segunda instancia por el demandado.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y tres, se confirma ésta, con costas.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLVI

El Banco Hipotecario de la provincia de Córdoba, por tercería de mejor derecho en el juicio ejecutivo de don Justino T. César, contra F. Altingo Duclous; sobre preferencia en las costas y apelacion mal concedida.

Sumario. — No es apelable el auto que manda vender el inmueble embargado, postergando la resolucion respecto de las cuestiones suscitadas sobre mejor derecho, entre el ejecutante y el tercerista.

Caso. — El representante del Banco Hipotecario de la Provincia, acompañando las escrituras en que consta la hipoteca otorgada á su favor por don F. Altingo Duclous, de un terreno situado en Córdoba, se presentó al juzgado deduciendo tercería de mejor derecho en la ejecucion seguida contra dicho señor por don Justino T. César. Pidió que se declare ese preferente derecho, dándose vista al ejecutante para que manifieste si persiste en seguir la ejecucion.

El juez confirió traslado al ejecutante y ejecutado.

El ejecutante manifestó que reconocía el preferente derecho del Banco, pero que la ejecucion debía seguirse, por no tratarse de tercería de dominio, y que las costas debían pagarse con preferencia al crédito hipotecario, con arreglo á los artículos 3879, inciso 1°, 3900 y 3916, Código Civil. Pidió que así se declare, con costas al tercerista, por cuanto éste pretende, ilegalmente, la suspension de la ejecucion.

El tercerista sostuvo que no procedía la preferencia en las costas, como lo pretende el ejecutante: 1° porque el artículo 3879, inciso 1°, del Código Civil, supone la existencia de un concurso, que no hay en el presente caso; 2° porque el artículo 3900 se refiere á los inmuebles; 3° porque el artículo 3916 dispone que los acreedores hipotecarios serán pagados primero; 4° porque el ejecutante tenía conocimiento de la hipoteca, y no obstante ello siguió la ejecucion; 5° porque los gastos deben ser pagados por quien los ocasiona.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Mayo 22 de 1894.

Y vistos: la tercería de mejor derecho deducida por el representante del Banco Hipotecario de la Provincia, sobre un inmue-

ble embargado á los señores F. A. Duclous y J. F. Bromber, por el señor Cárlos M. Narvaja, en representacion del señor Justino T. César.

Y considerando: 1° Que con motivo de ejecucion se embargó en el juicio principal á los demandados, un terreno en la « Colonia Holandesa », departamento Anejo Norte, pedanía Constitucion, con mil hectáreas de superficie, el que linda al norte con don Santiago Temple, al sud con los señores Duclous y Bramber, al naciente con línea que pasa por Pablo Funes y terrenos arrendados por el señor Tristán César, y por el poniente con terrenos del doctor Almada, sobre los cuales aparece versar la tercería.

2° Que siendo de mejor derecho esta tercería, su interposicion no obsta á que pueda procederse á la venta del inmueble embargado.

3° Que es estemporánea toda resolucion sobre el derecho preferente, mientras la venta en remate no se verifique, y que recien en esta oportunidad, y depositados que sean los bienes, se resolverá á quien corresponde el mejor derecho sobre ella, aun en lo relativo á los costas del juicio.

En su mérito, se resuelve que se proceda á la venta del bien embargado, y que se expresó anteriormente, por los martilleros Serna y Gordillo, en remate público el día 25 de Junio, prévia publicacion de edictos en el diario « La Libertad », por diez veces. Verificado que sea dicho remate se depositará su producido en el Banco de la Nacion, mientras se decide lo que corresponde.

Hágase saber en la forma de ley, repónganse los sellos y transcríbase previamente.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos: No trayendo gravámen el auto apelado, que no juzga sobre los derechos contradictoriamente sostenidos por las partes, limitándose á postergar su resolucion, se declara mal concedido el recurso. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLVII

Don Felipe Norman contra don Estevan D. Risso, por cobro de pesos; sobre falta de personería y nulidad

Sumario. — 1° No puede oponerse la excepcion dilatoria de personería á quien cobra sumas por servicios que invoca como

personalmente prestados, y en el carácter que dice haberle sido reconocido por el demandado.

2º No debe hacerse lugar al recurso de nulidad cuya causal no se expresa, y que no aparece de autos.

Caso. — Don Felipe Norman, agente del Lloyd Inglés, ocurrió al Juzgado entablando demanda contra don Estevan D. Risso, agente del vapor «Urano», por cobro de la cantidad de cien pesos oro sellado, como comision por su intervencion como agente de los seguros interesados en el buque «Limache».

Dijo: Que con su intervencion, en su carácter de agente del Lloyd Inglés, se arreglaron las cuestiones surgidas entre los representantes de ambos buques, con motivo de un choque que se produjo el 16 de Marzo de 1894.

Que en el laudo pronunciado por los árbitros se declaró á cargo del vapor «Urano» la cuenta por intervencion de los seguros interesados.

Que habiéndose negado el señor Risso á abonarle la cuenta de cien pesos oro sellado, que le pasó por su comision de intervencion como agente de seguros, entabla demanda contra él y pide que se le condene al pago de dicha cantidad, intereses y costas.

Acompañó copia del laudo de los árbitros y una carta de estos.

El juez mandó correr traslado de la demanda.

El demandado, sin evacuarlo, dijo que Norman invoca, al entablar su demanda, el carácter de agente del Lloyd Inglés, y el de agente de los seguros interesados en el buque «Limache», sin que haya cumplido con la obligacion que le impone la ley de presentar los documentos para justificarlo.

Que con arreglo el artículo 4 de la ley de procedimientos no puede darse curso á la demanda, hasta que no se acompañen

los documentos justificativos del carácter invocado, y pide se declare que no está obligado á contestar el traslado conferido hasta tanto no se llene ese requisito, con costas.

El juez confirió traslado y autos.

El actor, contestándolo, pidió el rechazo, con costas, de la articulacion propuesta.

Dijo: que extraña la conducta del señor Risso, al desconocerle el carácter invocado, cuando se lo admitió para la celebracion del compromiso, sometiendo á arbitraje las cuestiones ocurridas con motivo del choque, compromiso que firmaron ambos.

Por lo demás, el carácter de agente del Lloyd Inglés, lo acredita con el certificado del Cónsul Británico que acompaña, y con ese mismo objeto pide se ordene á don J. Morse exhiba el compromiso que obra en su poder.

Que justificado su carácter de agente del Lloyd Inglés, queda tambien acreditado el de representante de los seguros del «Limache», pues aquella asociacion fué la que aseguró dicho buque, y así lo reconoció el señor Risso, solicitando primero su intervencion en los trámites preliminares del asunto y luego en el arbitraje.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 5 de 1894.

Por los fundamentos aducidos en el precedente escrito, no ha lugar, con costas, á la excepcion opuesta por el demandado.

Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos y considerando: Que el demandante deduce su accion cobrando sumas por servicios por él personalmente prestados, en un carácter que, segun expone, le fué reconocido por el demandado, con motivo y en los actos en que dichos servicios se prestaron.

Que con tal antecedente no ha podido oponerse por el demandado, la excepcion dilatoria de falta de personería.

Por esto, se confirma, con costas, el auto apelado de foja veintisiete, no haciéndose lugar al recurso de nulidad, por no expresarse causal en qué se funde, ni aparecer ella de los autos. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLVIII

Doña María Natalia Lara contra don José Vicente Benitez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre recurso á la Suprema Corte de sentencia de los tribunales de la Capital.

Sumario. — 1° Debe confirmarse la sentencia de los tribunales ordinarios por la cual se rechaza la excepcion de incompetencia, si el interesado no ha producido prueba suficiente de corresponder la causa á la Justicia Federal por razon de las personas, segun lo ha pretendido.

2° Esa prueba no puede consistir en haberse en otra causa, considerado su domicilio como existente en otro lugar, máxime si éste ha sido por razon de funciones públicas provinciales, desempeñadas en esa época por el excepcionante, y en los que éste había cesado al iniciarse el juicio en el cual invoca la jurisdiccion de la justicia federal.

Caso. — En 5 de Julio de 1894, la señorita Lara inició contra el señor Benitez, ejecucion de un crédito otorgado ante el Escribano Gonzalez Cané, con fecha 21 de Diciembre de 1891, siendo ambos vecinos de esta Capital, por valor de 26.655 pesos moneda nacional, garantido con hipoteca sobre un campo situado en el partido del Vecino, provincia de Buenos Aires.

Seguido el juicio en todos sus trámites, el señor Benitez al ser citado de remate opuso varias excepciones, entre ellas la de incompetencia.

Fundando ésta, dijo: que á la época en que se inició el juicio, se hallaba domiciliado en La Plata, donde se trasladó en 1891 con motivo de las funciones legislativas que desempeñaba. Que es ante el Juez Federal de la seccion Buenos Aires donde ha debido demandársele, por tratarse de vecinos de diferentes provincias, con arreglo al artículo 2, inciso 2, de la ley de jurisdiccion. Que tratándose, además, de una accion real, la jurisdiccion competente es la del lugar de la situacion de la cosa: en este caso, la justicia federal en la provincia de Buenos Aires, dada la diversa vecindad de las partes.

La actora, contestando el traslado conferido, expuso respecto de la incompetencia: que Benitez tenía su domicilio en esta Capital cuando se inició el juicio, segun resulta de las notificaciones que corren en autos. Que en esta Capital contrajo la obligacion que se ejecuta, y que se trata de una accion personal y no real.

El Juez de 1ª Instancia desechó la excepcion de incompetencia, por no haberse acreditado los hechos en que se fundó. La Cámara de Apelaciones confirmó la sentencia del inferior. Benitez, invocando el artículo 14, ley de jurisdiccion, apeló para ante la Suprema Corte.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 23 de 1896.

Suprema Corte:

El auto de la Exma. Cámara de la Capital, de foja 269 y sus fundamentos, el de 1ª Instancia, de foja 269, y sus fundamen-

tos, consignados á foja 269 vuelta, 270, 271 y 272, en lo que respecta á la cuestion de competencia, materia del recurso para ante V. E., resultan ajustados á las constancias de autos.

Basta invocarlos, ya que el recurrente ni siquiera ha fundado el recurso en la forma prescripta en los artículos 14 y 15 de la ley de 1863 sobre competencia nacional, para autorizar su rechazo, ó la confirmacion de la jurisdiccion declarada.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos y considerando: Que como lo dice la sentencia apelada, la prueba de la excepcion corresponde al litigante que la opone.

Que el ejecutado no la ha producido suficiente en esta causa, para hacer constar que su domicilio no sea en esta Capital, destruyendo con ella los elementos en contrario que aparecen de los autos y que se aprecian en la citada sentencia.

Que la declaracion de domicilio en La Plata, hecha en la causa seguida por Benitez con el Ferrocarril del Sud, que se hace valer por el ejecutado en este juicio, no tiene la importancia que él le atribuye, tanto por haberse pronunciado en causa en que no es parte el ejecutante, como por basarse, como fundamento principal, en el hecho de las funciones públicas provinciales que desempeñaba Benitez, y en las que ya había cesado antes de la iniciacion de este asunto.

Que es tanto más necesaria la prueba de la incompetencia de la justicia local alegada por el demandado, para atribuirla á la justicia federal, faz única que puede motivar el recurso traido,

para ante esta Suprema Corte, cuanto que la última es de excepcion y privilegiada.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General: se confirma, con costas, la sentencia de foja doscientas noventa, en la parte materia del recurso ante esta Corte.

Repuestos los sellos, remítanse los autos al tribunal de su procedencia.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CXLIX

Criminal contra don Alejandro Amoretti; sobre excarcelacion provisoria

Sumario. — 1° Procede la excarcelacion provisoria, en las causas cuyo delito tiene pena de extrañamiento y multa.

2° El monto de la fianza debe corresponder á las responsabilidades que pueda entrañar el delito acusado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Diciembre 19 de 1895.

Vistos y considerando: Que el objeto terminante de la Constitucion es no detener por más tiempo que aquel que determina la ley, en detencion preventiva á un procesado; que tal principio es humanitario y aleja completamente al Juez del hecho de la venganza, que quieran con él ejercitar las partes acusadoras.

Que la ley ha sido previsora y tanto que permite la excarcelacion de todos los que se encuentran comprendidos dentro de los términos de la ley constitucional: dos años de prision, acordar su soltura.

Que la misma Suprema Corte ha declarado por su auto de foja 22, expediente de Lucio Lorea y otros sobre excarcelacion, que en el caso *sub-judice* se trata de delitos de sedicion y por consecuencia la pena correspondiente es la de extrañamiento y multa, etc., y que con arreglo á la jurisprudencia establecida, tratándose de penas de esa clase, procede la excarcelacion bajo fianza.

Que no existiendo en autos elementos que hagan suponer que el acusado haya cometido otro que merezca pena de prision, sinó meramente la de extrañamiento, corresponde la excarcelacion en el *sub-judice*.

Por esto y de acuerdo con lo dictaminado por el Procurador Fiscal á fojas 6 vuelta y 43 vuelta, acuérdase la excarcelacion bajo fianza, solicitada en el escrito de foja 5, aceptándose el fiador propuesto doctor Mariano J. Paunero, cuya responsabilidad se fija en la suma de 2000 pesos nacionales y otorgada que sea la respectiva escritura de fianza en el Registro del Secreta-

rio, líbrese oficio á la Policía para la libertad del detenido, que deberá, con el fiador, constituir domicilio legal.

Y teniendo en cuenta las observaciones entrañadas por el escrito que antecede, presentado por el defensor de Amoretti, dése cumplimiento sin más trámite á lo ordenado en el presente auto, en virtud de que con arreglo á los artículos 505 y 395 del Código de Procedimientos, de ser apelado el recurso, deberá considerarse en el solo efecto devolutivo.

Repónganse las fojas y notifíquese con el original.

M. S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 20 de 1896.

Suprema Corte:

La acusacion fiscal, á foja 203 vuelta del sumario agregado, imputa al procesado Amoretti que fué el causante del conflicto en el atrio, alentando y preparando el desórden.

Al evacuar la vista de la peticion de excarcelacion, á foja 6 del expediente corriente, reconociendo que V. E. ha modificado la calificacion del delito y su penalidad, acepta la excarcelacion bajo fianza. Con sujecion á esos antecedentes, el Juez la ordena á foja 50.

Encuentro arregladas á las constancias de autos aquella declaracion, á lo que el recurrente mismo no parece oponerse á foja 57 vuelta, sinó en cuanto limita la fianza á pesos 2000, y manda poner en libertad al procesado, no obstante el recurso de apelacion.

Dados esos antecedentes, la naturaleza del delito imputado á

Amoretti, y la penalidad pasible, la fianza judicialmente aceptada parece bastante. Pero el cumplimiento del auto de excarcelacion, pendiente el recurso, no resulta fundado. Si es cierto que el artículo 505 del Código de Procedimientos en lo criminal admite la apelacion en los autos interlocutorios en un sólo efecto, el carácter definitivo del de excarcelacion, y el procedimiento especial á que está sometido, segun el título 18 del mismo Código, imprimen carácter especial. A su respecto debe estarse entónces, á lo dispuesto especialmente en el artículo 395, que en su segunda parte prescribe: «que el recurso sólo se otorgará en relacion».

Cuando el Código ha expresado una condicion, no debe suponerse incluida la otra, respecto de un recurso que por sus circunstancias ha creído deber someter á una tramitacion y procedimientos especiales. Esto no implica, sin embargo, nulidad respecto de la excarcelacion, si el auto que la impone merece la aprobacion de V. E.

Por tanto, pido á V. E. se sirva confirmar el auto recurrido de foja 50 en cuanto admite la excarcelacion, bajo la fianza ofrecida; declarando que no procede la nulidad invocada, aun cuando el recurso debiera concederse en relacion, pero con efecto suspensivo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 4 de 1896.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, y con lo resuelto por esta Suprema Corte en esta misma causa, en incidente análogo seguido por cuerda se-

parada, se confirma el auto apelado de foja veinte y ocho vuelta, en cuanto hace lugar á la excarcelacion bajo de fianza, y teniendo en consideracion las circunstancias de la causa y lo prescripto en los artículos trescientos setenta y ocho y trescientos setenta y nueve del Código de Procedimientos Criminales, se reforma dicho auto, en cuanto al monto de la fianza, la que se fija en quince mil pesos moneda nacional. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CL

Contra don Balbino Liendo, sobre infraccion a la ley de enrolamiento en la Guardia Nacional

Sumario. — El infractor á la ley de enrolamiento en la Guardia Nacional, que no ha probado excusa legítima, incurre en la pena de servicio por un año en el ejército permanente.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1895.

Y vistos: estos autos seguidos contra Balbino Liendo, argentino, de veinte y un años, soltero, jornalero y domiciliado en Las Flores, provincia de Buenos Aires, por infraccion á la ley de enrolamiento en la Guardia Nacional, de los que resulta:

Que llamado á declarar el procesado á foja 1, manifiesta no haberse enrolado por haber estado enfermo.

Que el Procurador Fiscal, entablando la acusacion correspondiente, pide á foja 4, se aplique al procesado la pena que establece el inciso 1° del artículo 16 de la ley de 28 de Setiembre de 1872.

Que corrido traslado de la acusacion fiscal, el Defensor de Pobres, contestándolo á foja..., pide que su defendido sea absuelto de culpa y cargo, por haberse encontrado enfermo en la época del enrolamiento, y por lo tanto, imposibilitado para dar cumplimiento á lo ordenado por la ley.

Que abierta la causa á prueba, no se produce ninguna, llamándose autos á foja...

Y considerando: Que se encuentra debidamente comprobado con la delaracion del procesado, que no se ha enrolado en la Guardia Nacional.

Que la excusa que éste ha presentado y que ha sido igualmente sostenida por la defensa, de que no dió cumplimiento á lo ordenado por la ley, porque estuvo enfermo, asistiéndose en el campo, no se ha justificado debidamente en la estacion oportuna.

Que del reconocimiento médico practicado al detenido, resulta

que éste sólo padece de una enfermedad de la mano derecha, curable en un mes, más ó menos.

Que por lo tanto ha podido concurrir á enrolarse durante el tiempo acordado por la ley á este efecto, desde que no ha tenido impedimento alguno que lo imposibilitara para hacerlo.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo dispuesto en la ley número 3318, sobre organizacion del Ejército de la República, de 23 de Noviembre del corriente año, fallo condenando al procesado Balbino Liendo, á la pena de un año de servicio militar, que deberá cumplir en el cuerpo del Ejército que el Poder Ejecutivo Nacional designe.

En consecuencia, líbrese oficio al Ministerio de la Guerra y al Director de la Carcel Penitenciaría, á los efectos consiguientes.

J. V. Lalanne.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 23 de 1896.

Suprema Corte:

El procesado Balbino Liendo alegó un impedimento físico, como excusa por no haberse enrolado. Su defensor ofreció á foja 5 comprobar en la oportunidad del juicio, la excusa alegada.

Recibida la causa á prueba, ninguna se ha intentado producir y queda por ello en pié la responsabilidad penal del procesado, por el hecho de la infraccion de la ley de enrolamiento.

Su artículo 35 dispone: « los que estando por la presente ley obligados á enrolarse, no lo verificasen, serán destinados á servir un año en el ejército permanente », y el 36 agrega: « que el Poder Ejecutivo ó los gobiernos de provincias, harán detener

á los no enrolados en la Guardia Nacional, hasta que justifiquen no estar obligados á enrolarse ».

La justificacion de la excusa es obligatoria en el caso, con sujecion al texto expreso de la ley especial en la materia.

Si no obstante el mandato de la ley, el reconocimiento de la parte, y el término probatorio acordado, el infractor no ha justificado esa excusa, la condena al servicio por un año en el ejército permanente, es ajustada á la prescripcion penal del artículo 35 de la ley citada. Pido á V. E. se sirva por ello, confirmar la sentencia recurrida de foja 7 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 7 de 1896.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja siete vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLI

El Ferrocarril del Sud de la provincia de Buenos Aires, contra don Ramon Hermida; sobre expropiacion.

Sumario. — Debe confirmarse el precio é indemnizacion fijado para la expropiacion, que se considere equitativo.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Marzo 21 de 1895.

Y vistos: los autos seguidos por la empresa del Ferrocarril del Sud, sobre expropiacion, contra don Ramon Hermida, de un terreno situado en Temperley.

Resultando: 1° Que en 15 de Enero de 1892, se presentó ante este Tribunal la mencionada Empresa, reclamando la posesion provisoria de un terreno ubicado en el partido de Lomas de Zamora, de propiedad de don David Lapido (v. f. 3).

2º Que al efecto y haciendo uso de la facultad que le acordaba el artículo 7, inciso 2º, de la ley de 24 de Febrero de 1890, demandaba de dicho señor Lapido, la superficie de 3647 metros 20 centímetros cuadrados de terreno, á fin de terminar la construccion de la línea férrea de Temperley á Cañuelas.

3º Que al efecto se señalase dia y hora, para que tuviera efecto el comparendo verbal del caso, á fin de nombrar los peritos que habrían de tasar el valor de la tierra como el mérito de los daños y perjuicios á que ascendiera la tierra á expropiar.

4º Que acreditada la competencia del Juzgado (v. f. 5 v.) se señaló dia y hora para que tuviera efecto el juicio; el que no se realizó, debido á la peticion de foja 7, designándose nueva audiencia.

5º Que despues de varias citaciones, se presentó en fecha 11 de Octubre, el señor David Lapido (v. f. 17) exponiendo, que en 1876 había vendido el terreno á un tercero; dando lugar esta declaracion á que la Empresa peticionase por acta de fecha 19 de Octubre, se llamara por edictos al dueño del mencionado terreno, pues ignoraba en poder de quién se encontraba en ese momento. Lo que así se ordenó.

6º Que en fecha 7 de Noviembre se presentó por intermedio de apoderado, don Ramon Hermida, exponiendo (v. f. 22) que había llegado á su conocimiento, por los edictos publicados, que la empresa del Ferrocarril del Sud ocupaba un terreno de su propiedad ubicado en Lomas de Zamora, y objetando sobre la competencia de jurisdiccion, excepciona; á lo que, teniendo en cuenta el Juzgado la naturaleza del juicio, convoca nuevamente á juicio verbal á las partes.

7º Que recien en 23 de Mayo de 1893 tuvo lugar el comparendo verbal, y en el cual las partes manifestaron: el señor Hermida: 1º que desistía de la excepcion opuesta de falta de jurisdiccion y en ese acto se dió por así declarado; 2º que entrando al juicio de expropiacion, proponía como perito por su parte al

señor don Cárlos B. Reyes; 3° que por parte de la Empresa se propuso al señor don Antonio Cloros.

8° Que expidiéndose el perito del señor Hermida (v. f. 46) expone: *a*) que el terreno á expropiar es de 36 metros 37 centímetros de frente por todo el largo de la manzana, dejando dos sobrantes de la misma y de forma irregular: uno de ellos de forma triangular, compuesto de una superficie de 1931 metros 636 milímetros, y otro de forma cuadrilátera, cuya superficie es de 5145 metros cuadrados; *b*) que la quinta número 36 del plano levantado por el ingeniero de la Empresa compuesta la superficie de 3647 metros 27 centímetros cuadrados y cuyo valor lo estima á razon de 4 pesos moneda nacional el metro cuadrado, lo que hace un total de 14.589,20 pesos moneda nacional.

Estima igualmente los daños y perjuicios en la suma de pesos 7795 moneda nacional, ó sea en un (50 °/₀) cincuenta por ciento del valor total, lo que importa la suma de pesos 22.384,8 moneda nacional.

9° Que expidiéndose el perito de la Empresa (v. f. 49) señor Cloros expone: *a*) que el terreno se encuentra ubicado á 85 metros, más ó menos, del punto por el cual cruza el camino de Temperley á Burzaco, á una distancia aproximadamente de uno y medio kilómetro de la estacion Llavallol, á tres y medio kilómetros de la estacion Temperley, y á dos y medio kilómetros de la estacion Adrogué; *b*) que justipreciando el valor de la tierra lo hace, por la hectárea, á razon de 1000 pesos nacionales, mas declara que el triángulo inútil debe ser tomado por la Empresa; *c*) que con este criterio formula el siguiente cálculo: 3647,37 metros cuadrados, á 1000 pesos moneda nacional la hectárea, son 364,73 pesos moneda nacional, y por los 1931,63 metros cuadrados del triángulo, igual á 193,17 pesos moneda nacional, lo que hace un total de 557,90 pesos moneda nacional.

10° Que nombrado perito especial el doctor Andrés Ugarriza, por el auto de foja 54, expidió su informe de foja 55, en el

que expone: *a*) que el terreno se encuentra dividido por el desmonte de la vía férrea, que en ese punto es de cerca de 5 á 6 metros de profundidad, en dos partes desiguales y en direccion transversal, como se describe en el plano de foja 1 y demás informes de fojas 36 á 49; *b*) que de las dos fracciones en que se le divide la tierra al señor Hermida, la menor queda completamente inutilizada, observándose que la Empresa no tiene inconveniente alguno en quedarse con esta fraccion; *c*) que estimando la tierra, debe justipreciarla en la suma de 1 peso 20 centavos moneda nacional el metro cuadrado: precio que lo descompone de la manera siguiente: valor del metro cuadrado 60 centavos; aumento del 20 °/₀ veinte por ciento, 14 centavos; interés del (8 °/₀) ocho por ciento anual, 17 centavos, lo que da el resultado apuntado; *d*) que usando de este criterio debe justipreciar el todo del valor de la expropiacion en la cantidad de (4.413,19 pesos moneda nacional) cuatro mil cuatrocientos trece pesos diez y nueve centavos nacionales.

Y considerando: 1° Que en toda expropiacion ha de tenerse en cuenta lo predispuesto por el artículo 16 de la ley nacional de 1866, que determina la época á que ha de retrotraerse el valor de la tierra.

2° Que segun las constancias del expediente, no existe disparidad en los peritos, en cuanto á la naturaleza de la tierra y á los perjuicios que ocasiona el cruce de la vía.

3° Que tan sólo divergen sus opiniones en la manera de apreciar el valor de la tierra; como en la apreciacion de los daños y perjuicios.

4° Que el informe más aproximado á la verdad, es el del perito doctor Andrés Ugarriza, el que estima en 70 centavos moneda nacional el valor de la tierra por metro cuadrado.

5° Que el Juzgado únicamente puede entrar en el *sub-judice* á justipreciar el valor venal de la tierra á expropiar y no á determinar declaracion alguna sobre la tierra inutilizada que, se ase-

gura, la Empresa no tiene inconveniente en que se le escriture á su favor. Esta es una facultad propia de la Empresa, como del propietario que se lo cede.

6º Que únicamente el Juzgado, sujetándose á los extremos de la ley citada de expropiacion, ha de reducirse á fijar el valor del metro cuadrado del terreno, sin tener en cuenta el perjuicio de crecimiento, ni de valorizacion posterior al momento de la expropiacion.

7º Que las observaciones de los peritos, en cuanto al terreno inutilizado por el cruce de la vía, éste entra tan sólo como parte en los daños y perjuicios, valorizándosele tan sólo con relacion á las partes, de lo que el Juzgado nada tiene que resolver en el *sub-judice*.

Por estas consideraciones fallo: mandando que la Empresa del Ferrocarril del Sud pague á don Ramon Hermida el terreno que le expropia, á razon de 60 centavos el metro cuadrado, y 700 pesos nacionales como indemnizacion por el fraccionamiento, con los intereses á estilo de Banco, desde el día de la ocupacion del terreno, y las costas del juicio.

Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 7 de 1896.

Vistos: Considerándose equitativo el precio fijado al terreno é indemnizacion que manda pagar la sentencia apelada de fo-

ja sesenta y cuatro, se confirma ésta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLII

Don José Alberto Carabassa contra la provincia de Buenos Aires; sobre interdicto de obra nueva

Sumario. — Resultando de la exposicion del actor la improcedencia de la demanda por interdicto de obra nueva, no debe hacerse lugar á la suspension solicitada.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 7 de 1896.

Téngase por acreditada la jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte, en mérito de las ratificaciones precedentes; y re-

sultando de la propia exposicion contenida en el escrito anterior, que el ocurrente continúa en la posesion del inmueble á que se refiere, y que no hay obra nueva comenzada, lo que demuestra la improcedencia de la accion de despojo y obra nueva deducida, de conformidad con lo dispuesto en los artículos trescientos veinte y ocho, inciso segundo, treciéntos treinta y siete y siguientes, de la ley de procedimientos, y artículos dos mil cuatrocientos noventa y dos mil cuatrocientos noventa y ocho del Código Civil, se declarara no haber lugar á la demanda de suspension interpuesta. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLIII

H. Brisson contra Manuel Beltran y Jesus Valadie, por falsificacion de marca de fábrica de los cigarrillos denominados « Atorrantes »

Sumario.—1º No habiendo razon para privar al actor de que produzca en autos los elementos de prueba que crea convenir á su derecho, debe mantenerse el auto que lo ordena.

2º El juez no puede apreciar la eficacia de la prueba, sinó al dictar sentencia.

Caso.—La parte actora solicitó diversas diligencias de prueba, que se mandaron practicar por el juez.

El demandado se opuso á ellas, alegando que no eran procedentes las diligencias pedidas, por lo que debía revocarse el auto que las ordena.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1895.

Y vistos: Considerando que no hay razon legal alguna para privar al actor de que produzca en estos autos los elementos de comprobacion que crea convenir á su derecho, y no siendo dado al Juzgado apreciar desde luego su eficacia, debiendo pronunciarse al respecto al dictar sentencia.

Por esto, se resuelve mantener el auto recurrido, concediéndose la apelacion subsidiariamente interpuesta. Elévense los autos á la Suprema Corte, y repóngase el papel.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 11 de 1896.

Vistos: Por los fundamentos del auto de foja cincuenta y una vuelta, se confirma, con costas, el apelado de foja treinta y nueve vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. —OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLIV

Don Manfredo Tonazzi contra don Francisco Rumbado y su esposa doña Enriqueta Botto de Rumbado, por cobro ejecutivo de pesos; sobre venia supletoria.

Sumario.—El artículo **188**, Código Civil, en cuanto determina que el juez del domicilio ha de suplir la licencia del marido, no es aplicable al caso en que la mujer casada es demandada en juicio.

Caso.—Don Enrique de la Torre, por Tonazzi, inició ejecucion, por cobro de una suma dada en préstamo á los esposos Rumbado, y en garantía de la cual se constituyó hipoteca sobre una casa ubicada en esta Capital, de propiedad de doña Enriqueta Botto de Rumbado. Andando el juicio contra ambos esposos, domiciliados en el partido de « Las Conchas », provincia de Buenos Aires, se presentó por parte don Manuel J. Castilla, por don Francisco Rumbado, en virtud de poder general otorgado por éste.

Dictado el auto de citacion de remate, se notificó al apoderado de Rumbado; y el ejecutante pidió que se notificara tambien á la esposa de él, por medio de oficio al juez de seccion de

la provincia de Buenos Aires, para que éste lo cumpliera por intermedio del juez de paz de Las Conchas.

El juez proveyó de conformidad, y entónces, el apoderado de Rumbado pidió revocatoria, fundado en que el marido es el representante legal de su mujer, no habiendo necesidad de notificar á ésta, pues que, como casada, no tiene representacion en juicio.

Corrido traslado, el ejecutante expone: que la ejecucion se seguía contra ambos esposos, por haber contraido ambos la obligacion hipotecaria, y á la que se les había mandado citar de remate; que la notificacion hecha al apoderado de Rumbado, no podía entenderse hecha tambien á su esposa, pues dicho apoderado lo era de él personalmente. Pidió que no se hiciera lugar á la revocatoria solicitada.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 25 de 1895.

Vistos: No apareciendo de autos que la señora de Rumbado, ni su esposo, por ella, haya tomado intervencion en este juicio, estése á lo resuelto y líbrese el exhorto de la referencia.

Lalanne.

La señora de Rumbado se presentó despues exponiendo: que era su deseo, en guarda de sus intereses, tomar en el juicio la intervencion que se le daba, presentando las defensas que le corresponden. Que no pudiendo contar con la venia de su marido, quien se la niega en este caso, autorizada como está por las

disposiciones de los artículos 188 y 1276, Código Civil, no quedaba más recurso para cumplir con lo ordenado por el juez, que el de obtener de este mismo, por ser el de la causa, y en razon de los motivos que la hacen necesaria, la venia supletoria; y pedía que ésta se le acordara.

El juez convocó á juicio verbal, y el ejecutante pidió reposicion de esta providencia, alegando: que con la peticion de venia, se trataba de demorar maliciosamente el juicio. Que la señora de Rumbado está domiciliada en Las Conchas, provincia de Buenos Aires, y es, por consiguiente, ante el juez civil de ese lugar, que debió ocurrir dicha señora por la venia supletoria, atento lo dispuesto expresamente en el artículo 188, Código Civil.

Conferido traslado, contestó la señora de Rumbado: que no se oponía á que el Juzgado resolviera su pedido, sin el juicio verbal.

Que segun el artículo 188, Código Civil, y la práctica uniforme, la venia supletoria de la del marido, la acuerda en caso de pleito, el mismo juez que entiende ó debe entender en él, pues de otro modo, los procedimientos de un juez serían estorbados, y aun paralizados por los de otro juez extraño á la causa.

Que en este caso, dependería de que el juez de paz de Las Conchas, quisiera ó no acordar la venia supletoria, para que el de la causa pudiera ó no continuar conociendo.

Que expresándose en términos generales, el artículo 188, Código Civil, entiende por juez de domicilio, el competente en el pleito en que debe comparecer la mujer casada. Pidió que se resolviera de conformidad, con costas.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 20 de 1895.

Y vistos: Estando dispuesto expresamente por el artículo 188 del Código Civil, que la venia para estar en juicio debe ser acordada por el juez del domicilio, y estando la señora Enriqueta Botto de Rumbado domiciliada en la provincia de Buenos Aires, se declara que debe ocurrir ante quien corresponde para el efecto indicado, y, en consecuencia, se deja sin efecto el juicio verbal decretado. Repóngase la foja.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 11 de 1896.

Vistos y considerando: Que doña Enriqueta Botto de Rumbado ha sido citada en este juicio, á consecuencia de demanda contra ella promovida.

Que en tal caso no es de aplicacion el artículo ciento ochenta y ocho del Código Civil, en cuanto determina que el juez del domicilio ha de suplir la licencia del marido, pues que esa disposicion se refiere á accion á intentarse por la mujer.

Por esto, se revoca el auto apelado de foja sesenta y cuatro. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. —OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLV

Contra don José S. Zavala y don Matias Premuda, por contrabando ; sobre apelacion

Sumario.—Debe declararse mal concedido el recurso de apelacion, cuando resulta haber sido interpuesto fuera del término legal.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 14 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Habiéndose interpuesto la apelacion de foja doscientas veinte y dos al sexto día hábil posterior al de la notificacion del auto apelado de foja doscientos sesenta y dos vuelta, en cuyo caso se encuentra fuera del término fijado en la ley de la materia, se declara mal concedido el recurso. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. —OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLVI

Ottone hermanos y compañía, contra Luis Scheiner y compañía; sobre falsificacion de marca de fábrica.

Sumario. — 1° Cuando el acusado por falsificacion de marcas no es el mismo falsificador ó autor del fraude, el hecho de tener en venta las mercaderías falsificadas, no le hace pasible de pena, sinó en el caso de haber tenido conocimiento de la falsificacion ó fraude.

2° No habiéndose probado esta circunstancia, y habiendo además el acusado hecho manifestacion espontánea del nombre de la persona de quien hubo la mercadería, debe absolvérsele de la querella, con declaracion de que las marcas de las mercaderías embargadas sean inutilizadas.

Caso.—Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 27 de 1895.

Y vistos: Estos autos seguidos por Jorge Ottone contra Luis Scheiner y compañía, por falsificacion de marca de fábrica.

Resulta: Que á foja 10 se presentan los señores Ottone her-

manos y compañía en representacion del actor, acompañando la patente y descripcion que acredita la propiedad de su mandante de la marca de Ottone, con que distingue sus aceites, y exponiendo que teniendo conocimiento de que los demandados falsifican la marca acompañada en las condiciones más groseras, usurpándola en todos y cada uno de los detalles que la constituyen, pues hasta los cajones tienen el nombre de Ottone hermanos y compañía, que son los introductores del artículo, deducen la presente accion por falsificacion y usurpacion, tanto de la marca Ottone, como de la designacion comercial de la casa introductora puesta en los cajones, y piden se condene á los demandados al máximum de la pena que impone el artículo 28 de la ley de marcas, acumulada con la que prescribe el artículo 37 de la misma, por la usurpacion de la firma social, á la destruccion de la marca falsificada y al pago de las costas del juicio.

Que trabado el embargo solicitado y de que da cuenta la diligencia de foja 14 á foja 16, el actor amplía la querella á foja 26, manifestando que la demanda instaurada no la hacen consistir en el hecho material de que los demandados pusieran por sí las marcas en los efectos, sinó en el hecho de poner á sabiendas en circulacion y á venta las mercaderías en cuestion; y notificado el traslado conferido á foja 29, lo evacuaron los demandados, negando la falsificacion que se les atribuye, y pidiendo en mérito de los antecedentes que exponen el rechazo de la demanda, con especial condenacion en costas, la devolucion de las mercaderías secuestradas y protestando por los daños y perjuicios que les causa el embargo y secuestro del aceite, como asimismo que se les dejen á salvo sus derechos para obtener la indemnizacion áque hubiere lugar.

Que recibida la causa á prueba se produjo la que corre agregada de foja 36 á foja 63 y producidos los alegatos autorizados por el artículo 492 del Código de Procedimientos en lo criminal, quedó el juicio en estado de dictar sentencia definitiva.

Y considerando: Que el demandante ha acreditado con el certificado correspondiente de la oficina de marcas de fábrica y de comercio, que es propietario de la marca cuya descripcion corre á foja 3.

Que por la diligencia de embargo de fojas 15 á 16 vuelta, se ha constatado que los demandados tenían á la venta en su casa de comercio, gran número de cajones de aceite que llevaban la marca del demandante; y por el análisis pericial de foja 62 á 63, practicado por la oficina química municipal, se ha comprobado que ese aceite es falsificado.

Que segun resulta del informe de la Cámara de Comercio de la Bolsa, de foja 55, ese aceite es una clase de mezclas sumamente ordinarias, que no puede compararse en nada con el aceite de Ottone, siendo la diferencia tan notable que se conoce á primera vista, y tan manifiesta la adulteracion que no puede inducir en error á los comerciantes en comestibles.

Que si bien los demandados manifestaron en el acto del embargo que tenían ese aceite por haberlo comprado, exhibiendo como justificativo, un boleto de venta con recibo del precio, y luego, al contestar la demanda han sostenido que en realidad la operacion por ellos realizada con el aceite, había sido un contrato de prenda, no han presentado en autos aquel boleto, ni han justificado en forma alguna la verdad de lo que han alegado.

Que la ley de marcas de fábrica y de comercio impone á todo comerciante que vende ó pone en venta mercaderías con marca usurpada ó falsificada, la obligacion de dar noticias completas sobre el nombre y direccion del que le haya vendido ó procurado la mercadería, so pena de ser considerados como cómplices del delincuente, y los demandados se han limitado á hacer referencia á la operacion que dicen haber efectuado.

Que se ha acreditado por el informe de la Cámara de Comercio de la Bolsa, que obra á foja 50, y por la compulsa practica-

da por el actuario, de foja 52 vuelta, que el precio del aceite Ottone legítimo, era en aquella época de 14 á 14 y 1/2 pesos los 10 kilos. Entre tanto, resulta que los demandados habrían comprado, segun el boleto exhibido en el acto del embargo y por 3700 pesos, 6 barriles de aceite y 130 cajones ó sean 6500 kilos (10 latas por cajon, peso de cada lata 5 kilos), cuyo importe debió ser, segun el precio corriente de 14 pesos los diez kilos, de 9100 pesos, excluyendo los 6 barriles.

Que de tal manera los demandados han puesto á la venta, y han vendido seguramente una parte, pues dicen haber comprado 130 cajones y no aparecen sinó 122 en el acto del embargo, el aceite Ottone falsificado que se les ha secuestrado, sin ofrecer los datos completos que la ley exige por una parte, y por otra no pudiendo ignorar ni por el precio de la mercadería, ni por su naturaleza, que se trataba de un artículo falsificado.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo que disponen los artículos 4, 28 y 31 de la ley de marcas de fábrica y de comercio, fallo condenando á los demandados á una multa de 500 pesos ó en su defecto á un año de prision y al pago de las costas del juicio.

Se procederá con la mercadería embargada en los términos del artículo 32 de la ley citada. Notifíquese con el original y repóngase el papel.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 14 de 1896.

Vistos y considerando: Que el hecho de tener con propósito de venta ó circulacion, artículos con marca falsificada ó fraudu-

lentamente aplicada, cuando el que los tiene no es el mismo falsificador ó autor del fraude, no constituye delito sinó á condicion de que la venta ó circulacion se realize con conocimiento de la falsificacion ó fraude, segun expresamente lo establece el inciso tercero del artículo veinte y ocho de la ley de marcas de fábrica y de comercio.

Que no sólo no se ha comprobado por el demandante que el demandado hubiera tenido ese conocimiento, con relacion á la mercadería con marca falsificada de que se trata en la causa, como debió hacerlo para acreditar la existencia del delito, sinó que además nada hay en las constancias de autos que pueda hacer presumir dicho conocimiento.

Que por otra parte, el demandado, manifestando expontáneamente el nombre de la persona de quien hubo la mercadería en garantía de un préstamo, se ha anticipado á cumplir con lo dispuesto en el artículo treinta y uno de la citada ley: de manera que segun los términos de ese mismo artículo, no se le debe imputar complicidad en el delito.

Por estos fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia establecida en casos análogos, se revoca la sentencia apelada de foja ciento siete, absolviéndose al demandado de la querella de foja diez; con declaracion de que las marcas de las mercaderías embargadas, deberán ser inutilizadas. Las costas de ambas instancias serán pagadas en el órden causado. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLVII

Don Isidoro Pedeflous, por sí y por don Gaston Archambeaud, contra don Leon Blandinieres, por falsificacion de marca de fábrica; sobre personería y prescripcion.

Sumario. — 1° Es bastante para acreditar la personería del acusador por falsificacion de marca de fábrica, el poder que le autoriza á comparecer en juicio en cualquier gestion y pleito referente á la marca, é interponer y seguir cualquiera accion sobre falsificacion de la misma.

2° No procede la excepcion de prescripcion, si se ha intentado en tiempo la acusacion por falsificacion de marca, y la causa no se ha paralizado nunca en condiciones de hacer viable dicha excepcion.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1895.

Y vistos estos autos seguidos por don Isidoro Pedeflous por sí y en representacion de don Gaston Anchambeaud, contra don Leon Blandinieres, por falsificacion de marca de fábrica, de los que resulta :

Que á foja 17 se presenta el referido Pedeflous, manifestando que hace algunos años su poderdante fabrica en Burdeos un licor especial denominado « Bitter des Basques », el cual, cuando fué introducido á la República, obtuvo el mejor éxito por sus propiedades, que acreditaban tambien el nombre de la casa Archambeaud Hnos., cuya industria en la preparacion de sus productos es muy apreciada.

Que para evitar imitaciones, el año 1882, solicitó el registro de su marca, el que le fué acordado por la oficina respectiva, como consta por el certificado presentado y que corre agregado á foja 1ª.

Que había tenido conocimiento que un cargamento de botellas vacías con la mencion « Bitter de Basques », etc., grabada en el vidrio, había sido introducida á plaza el año 1889 consignada á una casa de comercio y entregada á Leon Blandinieres, establecido con fábrica en la calle Salta 1480.

Que esas botellas han sido enviadas para recibir bitter falsificado que su representado recibe directamente de la casa Archambeaud Hnos. en botellas y en cajones llevando su marca.

Que habiendo sido concedido á su representante el uso exclusivo de esa marca, queda reconocido el derecho que le acuerda el artículo 34 de la ley de 19 de Agosto de 1876, correspondiendo, por consiguiente, al mismo, las acciones del uso de la marca.

Que por lo expuesto, pedía el embargo de todos los elementos que hubieran servido á la falsificacion y que se aplique á Bladinieres la pena establecida en el artículo 28 de la citada ley de 1876, ó sea prision de un año, más una indemnizacion de veinte mil pesos por daños y perjuicios, más las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda y no habiéndola contestado Bladinieres se llamó autos en su rebeldía, á foja 32 vuelta.

Que abierta la causa á prueba, se ha producido, á pedido del actor, la que corre de fojas 67 á 91, consistente en un análisis químico del bitter y un exámen comparativo de las etiquetas, practicado por un perito litógrafo.

Y considerando : Que el actor ha comprobado ser propietario de la marca con que distingue el Bitter que introduce y expende en el país, segun los documentos que obran de fojas 1 á 5 de estos autos.

Que de la diligencia de embargo de foja 21 á 23, resulta que se han encontrado y secuestrado en el domicilio del demandado, Leon Blandinieres, varias docenas de botellas vacías, con la marca del actor, gran número de cápsulas, etiquetas y corchos, tambien con la dicha marca, cantidad de botellas llenas, unas con corcho únicamente, otras con cápsulas y etiquetas que llevan siempre la misma marca del actor, además de cajones y tablas para cajones con la misma marca á fuego.

Que se ha comprobado por los informes periciales de fojas 76 y 87, que el bitter y las etiquetas de las botellas secuestradas son falsificadas.

Que habiéndose así encontrado en poder del demandado Leon Blandinieres, productos con marca falsificada y todos los elementos de la falsificacion, sin que haya opuesto defensa alguna, habiéndosele dado traslado en forma de la demanda y pedido prórroga que le fué concedida para contestarla, debe considerársele incurso en la penalidad que impone á los falsificadores la ley de marcas de fábrica y de comercio.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo que disponen los artículos 4, 28 y 33 de la citada ley, fallo : condenando á Leon Blandinieres al pago de una multa de 500 pesos, ó en su defecto, á un año de prision y las costas del juicio.

Las marcas, envases y demás objetos falsificados que se hallan embargados, serán inutilizados. Déjase á salvo las acciones que por daños y perjuicios correspondan al actor. Notifíquese con el original y repóngase el papel.

J. V. Lalanne.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 18 de 1896.

Vistos y considerando : Que segun se expresa literalmente en el poder de foja siete, el demandante estaba autorizado para comparecer en juicio en cualquier cuestion y pleito referente á la marca « Bitter des Basques », y principalmente interponer y perseguir cualquiera accion, tanto sobre falsificacion, como sobre competencia ilegal ó desleal de dicha marca.

Que en consecuencia, la representacion invocada por Pedeflous se halla debidamente acreditada, lo que basta para eliminar la causal de nulidad que se invoca por el demandado, basándola en la personería deficiente del actor.

Que las constancias de autos se oponen á la admision de la prescripcion de accion para acusar, que tambien opone el demandado, pues aquellas prueban que intentada la accion en tiempo, nunca se ha paralizado la causa en condiciones de hacer viable la mencionada excepcion.

Por esto y por sus fundamentos : se confirma con costas la sentencia apelada de foja ciento cuatro. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLVIII

Don Pedro Buscá contra la Municipalidad de Córdoba; sobre ejecucion de sentencia.

Sumario. — Dada la sentencia que, declarando la ninguna obligacion del actor de dejar en su propiedad el camino público que la Municipalidad mandó abrir en él, ordena que ésta restablezca las cosas á su estado anterior, no pertenece á la ejecucion de dicha sentencia la clausura ó reapertura de un otro camino que en ese estado de cosas existía abierto al público, y sobre el cual la sentencia mencionada no se ha pronunciado de una manera directa.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Noviembre 26 de 1892.

Y vistos: Los seguidos por don Pedro Buscá contra la Municipalidad de esta ciudad pidiendo que se declare no estar sujeto á servidumbre de tránsito un terreno de su propiedad ubi-

cado en el lote número 22 del pueblo de la Toma, cercado por el demandante y reabierto por la Municipalidad á fin de rehabilitar un camino que lo atravesaba en parte y pidiendo, en consecuencia, se restablezca aquel, pagándole los daños y perjuicios y las costas del juicio.

Para fundar su accion, el demandante sostiene que las disposiciones del Código Rural que invoca la Municipalidad, no son pertinentes, pues el caso *sub-judice* queda comprendido en la excepcion del artículo 97 del código citado. Que los artículos 94 y 98 legislan tambien para los casos en que los caminos sean públicos. Que el camino de que se trata no ha sido jamás declarado tal y que, por consiguiente, no está sometido á servidumbre alguna de tránsito.

Contestando la demanda, el señor Intendente municipal alega que el señor Buscá ha cerrado un camino existente y ha cometido así un verdadero delito previsto y penado por el Código Rural; que la intervencion municipal en este caso tuvo por causa la denuncia que el señor Benjamin Dominguez hizo de que se cerraba ese camino y por objeto rehabilitarlo para facilitar el acceso al vecindario que se aprovechaba de él; que aun en el caso de que ese camino no hubiera sido declarado públicc por el Poder Ejecutivo, el señor Buscá carecía de facultad para cerrarlo, pues segun la ley del caso, mientras haya un camino existente ó traza del mismo, un particular no puede cerrarlo sin autorizacion del Poder Ejecutivo ó del Municipal y que en el presente caso, el ingeniero de esa corporacion constató la existencia de un camino viejo que Buscá había cerrado.

Abierta á prueba la causa, se produce la testimonial de foja 23 á foja 27 y en el informe del Departamento Topográfico de fojas 24 y 25. Y despues de alegar de bien probado el demandante y llamados los autos para definitiva, se ordenó para mejor proveer una inspeccion ocular, en la que se constataron los hechos siguientes:

Que al costado del cerco del señor Buscá existe el camino con la desviacion afirmada por el demandado y que el señor Buscá ha reconocido, sosteniendo ser más recto que el anterior, bien que midiera este sólo el ancho de 3,90 centímetros, quedando tambien constatado que la vuelta del camino dejado por Buscá, causa incomodidades, estrechando demasiado el pasaje de carros por ese punto.

Y considerando: 1° Que las disposiciones legales invocadas por la Municipalidad en apoyo del hecho de haber mandado abrir el camino cerrado por don Pedro Buscá, se basan todas en el hecho de tratarse de un *camino público*, únicos de que se ocupa el Código Rural, artículo 78.

El artículo 96, en virtud del cual se prohibe cerrar un camino que tenga traza visible, supone igualmente que el camino ha de ser público.

Ahora bien, parece claro que la ley sólo entiende por caminos públicos, los declarados tales por el Poder Ejecutivo y en tal concepto el hecho practicado por Buscá, sólo debiera caer bajo sus disposiciones, si ese camino hubiera tenido la condicion de ser declarado vecinal ó general por el Poder Ejecutivo.

Así planteada la cuestion, la Municipalidad no había podido mandar abrir el cerrado por Buscá, porque el camino de que se trata no es público (informe del Departamento Topográfico foja...).

Pero este concepto de la ley no es inevitable y en tal caso el Tribunal debe decidir el caso *sub-judice* en la suposicion de que se trata de un camino público en el sentido legal y si, así considerado, ha podido ó no el señor Buscá cerrarlo ú obstruirlo, y la Municipalidad mandarlo abrir.

2° Antes que todo, para solucionar esta cuestion, debe partirse del principio que el primer precepto que el Poder Judicial debe aplicar en los casos *sub-judice*, es la Constitucion nacional y las leyes que en su consecuencia dictare el Congreso, á

pesar de cualquier disposicion en contrario de las leyes de los Estados (artículo... Constitución nacional).

Dado este antecedente, debe tenerse presente que la Constitucion nacional declara que nadie puede ser privado de su propiedad sinó en virtud de sentencia fundada en ley, y que la expropiacion por causa de utilidad pública debe ser calificada por la ley y previamente indemnizada (artículo 17).

3º Que el camino en cuestion, estando en terreno del demandante, no puede serle declarado de uso público sin previa indemnizacion del mismo uso, y él ha podido, por consiguiente, cerrarlo, usando de aquel derecho.

Las leyes provinciales que declaran obligatorias las servidumbres de tránsito sin previa expropiacion, son repugnantes al derecho del propietario y á la extension que la Constitucion y leyes nacionales acuerdan á este derecho.

Por la Constitucion nacional, si bien es cierto que el derecho de propiedad debe usarse segun las leyes que reglamenten su ejercicio, tambien lo es que ella declara inviolable la existencia del derecho mismo, de manera que nadie puede ser privado de él sin prévia indemnizacion; la reglamentacion de un derecho no puede privar completamente de su uso.

Es verdad que puede objetarse que la ley de caminos no es propia, es decir, no priva de la propiedad al dueño, sinó que establece en ella una servidumbre pública; pero observando bien, un camino público dentro de una propiedad excluye absolutamente su goce en la parte que ella ocupa, esa parte es completamente inútil para el propietario, ni puede labrarse, ni edificarse, no se concibe uso de propiedad sobre ella. Existe, sin embargo, esta diferencia: la indemnizacion que se ha enunciado, no proviene exactamente de una expropiacion en el sentido legal de la palabra, no hace á nadie propietario del suelo, pero debe hacerse por la privacion completa que se hace de su uso al propietario, como se determinará más adelante.

Es así que siempre los poderes públicos proceden á expropiar para abrir calles públicas, como para establecer caminos férreos.

El hecho de que estos caminos se hagan en el campo, no cambia en nada la expropiacion que él produce. No la modifica tampoco el hecho de que, habiendo sido abierto el campo, el paso por allí es la consecuencia de la tolerancia del dueño y que una vía hecha así por su tolerancia, no puede ser cerrada por él mismo. Porque, salvo prescripciones especiales, la tolerancia del tránsito público no da derecho ninguno, esa tolerancia más bien confirma la existencia del derecho de propiedad que lo destruye; el hecho de haber permitido el paso, no priva el derecho de dejarlo de permitir, cuando al propietario le convenga.

La cuestion está en saber, si la servidumbre de tránsito puede ser mirada como una restriccion de la propiedad conciliable con la extension que le acuerda la Constitucion.

4° Aunque las cuestiones sobre la extension del derecho de propiedad frente á la de la accion administrativa no deben buscarse ni estudiarse, como dice Alberdi, en los autores ó leyes europeas, que dan lo más á la administracion, sinó en los americanos, que dan lo más al individuo, veremos no obstante algunos antecedentes de ellos.

En el sistema del derecho francés la servidumbre pública de tránsito se divide en caminos generales y caminos vecinales (*grande et petite voirie*); en los primeros, cuya jurisdiccion compete al estado, estos caminos deben ser previamente indemnizados. Los segundos, pertenecientes á la jurisdiccion comunal: estos caminos deben ser tambien indemnizados, con la diferencia que esta indemnizacion no es prévia y debe intervenir en ella un jurado.

Es, pues, en Francia, una restriccion del dominio indemnizada (Laferriere, tomo 7°, página 677, sobre la ley del año 36; Aubry Rau, tomo 2, página 193; Boileux, tomo 2°, sobre el artículo 546, página 656).

En Italia, las servidumbres del uso público se rigen por el derecho administrativo, pero el Código Civil establece que la propiedad ni el uso de ella no puede ser cedido sinó prévia indemnizacion (Código Civil, artículos 438 y 442).

La legislacion civil de Chile tambien confiere á la ley especial la reglamentacion de estas servidumbres. Tenemos que, ante nuestra legislacion y las otras citadas, esta materia se rige por el derecho administrativo, que la propiedad debe usarse conforme á las leyes que reglamentase su ejercicio, pero que nadie puede ser privado de ella, sinó prévia expropiacion por causa de utilidad pública.

5° Es indudable que tratándose de la reglamentacion del uso, el Poder Legislativo es soberano.

Él sólo es el encargado de clasificar y decidir hasta dónde el interés público exige la limitacion.

Pero débese tener presente que si aquella facultad es ilimitada, lo es para reglamentar y limitar *el uso*, el ejercicio del derecho, pero que no puede ir hasta destruirlo, hasta privarlo, y ya hemos visto que no otra cosa importa el mandato de dejar un camino.

6° La jurisprudencia nacional nada tiene resuelto al respecto. La Suprema Corte ha declarado no ser repugnante del derecho de propiedad, el establecimiento de un caño de tormenta dentro de una propiedad particular y que pasaba á algunos metros bajo de tierra.

Pues, como se comprende fácilmente, en aquel caso, esencialmente casi distinto de éste, nosólo no se privaba al dueño de ningun palmo de tierra de su propiedad, ni se limitaba casi su uso.

Algunos de nuestros autores, estudiando un caso análogo, indican la solucion que niega á los poderes públicos esta facultad con indemnizacion.

El doctor Ferreyra, en su *Derecho administrativo*, dice: «La servidumbre es una carga de la misma naturaleza, pero se dis-

tingue en que no hay expropiacion ni enajenacion de la cosa, sinó gravámen temporal ó perpétuo por causa de utilidad públiblica... y se requieren los mismos requisitos y condiciones que en la expropiacion » (obra citada, página 93).

En la página 268, tratando del derecho administrativo argentino, dice: « La servidumbre no se impone sinó en las cosas raices, y cuando ocasionan algun perjuicio al dueño de la finca ó terreno, tiene lugar la indemnizacion ».

Segovia, comentado el artículo 2641 del Código Civil, manifiesta una opinion semejante, tratando de la calle que la ley manda dejar á los ribereños de los ríos ó canales de comunicacion.

7° Es claro que, intelectualmente, es distinta la servidumbre de la expropiacion; que aquella sólo desmembra la propiedad y ésta priva de ella, y que la prévia indemnizacion ha sido establecida para el *que es privado de su propiedad;* pero tambien lo es que la servidumbre de caminos públicos, por su naturaleza, priva *de hecho* de su propiedad al propietario, desde que le excluye absolutamente de su uso: ya se ha visto que no se concibe el uso de este derecho en el terreno ocupado por un camino público.

Cuando la Constitucion nos habla de privacion de la propiedad, no debe darse á sus términos una significacion restringida que cause injusticias, sinó una interpretacion que se acomode á su mente, de garantir aquel derecho, porque, como dice Calvo en sus *Decisiones Constitucionales:* « la cláusula que manda que la propiedad privada que se consagra al uso público debe ser con justa compensacion, *se dirige al sentido comun del pueblo y no debe restringirse con sutilezas legales*, tiene su fundamento en la justicia natural y sin su poderosa eficacia, varios otros derechos serían inútiles. Si la Legislatura posee un poder irresponsable sobre los haberes particulares de todo hombre, ya sean adquiridos por herencia ó por compra, todo estímulo para adquirir, para la industria y la economía desaparecería.

El principal objeto del gobierno es la administracion de justicia y la promocion de la moral. Pero si la propiedad está sujeta al capricho de una revision anual de legisladores procediendo tumultuosamente sin reglas ni precedentes y sin oir á las partes, la estabilidad de la justicia cesaría y la justicia se acabaría.

«Si al gobierno le está prohibido tomar la propiedad privada, aún para el uso público sin justa compensacion, cómo puede la Legislatura, quitársela á un hombre y disponer de ella como quiera. El gran principio es que la propiedad de un hombre es suya y que la gozará segun fuere de su gusto hasta que esté probado no que no es suya sinó que pertenece á otro.» (Calvo, *Decisiones Constitucionales*, número 2648).

8º Este y no otro ha de ser el verdadero sentido de la cláusula constitucional, porque es tambien el que le dan los norte-americanos, nuestro modelo y de cuyas instituciones hemos tomado la amplitud de los derechos individuales frente á las facultades del Estado.

Los norte-americanos han llevado á tal extremo su respeto por la propiedad individual, que ni aún en caso de guerra se creen autorizados á apoderarse de ella sin las indemnizaciones correspondientes, y en numerosas causas los tribunales de la Union tienen declarado que el establecimiento de caminos públicos, no puede hacerse sin prévia indemnizacion (Calvo, *Decisiones Constitucionales*, números 2647, 2649, 2651 y 2677).

Esta interpretacion del precepto constitucional, garante todos los derechos, no entorpece el servicio público. Las servidumbres públicas pueden siempre establecerse, porque son raras las que como ésta, afectan el derecho de propiedad sustancialmente. Pero cuando la afectan, deben ser indemnizadas, sin temor de que esto entorpezca el servicio.

Porque, ó estos caminos se establecen en campos de gran extension ó poco valor, en cuyo caso la indemnizacion por el uso y perjuicio, *si lo hubiera*, sería insignificante, ó se establecen

en terrenos pequeños ó de gran valor, en cuyo caso tambien es justo que se pague el perjuicio causado.

Peor es la teoría contraria; así como la ley limitó las servidumbres á terrenos de superficie mayor de 20.000 metros, pudo tambien extenderla á terrenos menores, y aún á los sitios de los pueblos y sancionar así, á título de servidumbre de utilidad pública, una verdadera expoliacion, ordenando el establecimiento de calles públicas, sin pagos, por entre los sitios de las propiedades urbanas.

Esto, además, no contraría el pricipio de las facultades del Poder Legislativo, para reglamentar su uso.

Hemos visto que esta facultad tiene el límite de la propiedad y por ella no puede entenderse su título, sinó la privacion completa de un goce ó uso; que si hubiera de entenderse que conservando el título la nueva propiedad, en el individuo puede ir hasta privar absolutamente su uso y goce; entónces la jurisprudencia, la interpretacion, degeneraría en esas sutilezas que quiere condenar ó prescribir la jurisprudencia norte-americana.

9° Que de la inspeccion ocular practicada se comprueba que el camino existente, desviándose un poco de la línea recta, por cerca de un alambrado, tenía más terreno que el que ocuparía por la línea recta, lo que evidentemente causa perjuicios al propietario, por quitarle esos terrenos para la agricultura. Esto demuestra el interés del propietario en deducir su accion.

10° Que sin embargo de todo lo dicho, el propietario parece que se allana á dejar un camino bastante para el paso de vehículo, pero no obstante ello, la resolucion ha debido comprender y fundar, como lo hace, el punto constitucional, porque el demandante sostiene que ese terreno no está sujeto á la servidumbre; y que no está, por consiguiente, obligado á dejar camino público, dentro de su propiedad.

Por estas consideraciones y otras que se omiten fallo definitivamente y declaro: que el señor Pedro Buscá no está obligado

á dejar en su propiedad el camino público en cuestion. Que al cerrarlo, ha usado de su derecho, y ultrapasado sus facultades la Municipalidad, mandándolo abrir por la fuerza, y ordeno que dicha Municipalidad proceda á restablecer las cosas en su antiguo estado, en el término de diez días, con costas, daños y perjuicios. Hágase saber.

C. Moyano Gacitúa.

Ejecutoriada esta sentencia por haberse declarado desierto el recurso que interpuso la Municipalidad, el señor Buscá, en 1894, ocurrió al juzgado diciendo: que la Municipalidad le ha ordenado que dentro del término de cinco días, proceda á la apertura de un callejon de 3 metros de ancho, invocando el falso pretesto de que esa órden es dictada conforme á la sentencia anterior; que acompaña la protesta que ha otorgado al ser notificado de esa órden, la que se ha publicado tambien en el diario adjunto, y viene á pedir, de acuerdo con lo resuelto en el fallo citado, que se ordene al Intendente Municipal para que se abstenga de romper el alambrado y se mantengan las cosas en *statu quo*, mientras ventile el juicio contencioso, si se cree que hay derecho para entablarlo nuevamente sobre un punto resuelto y pasado en autoridad de cosa juzgada.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Noviembre 5 de 1894.

Vista la solicitud de don Pedro Buscá, pidiendo se haga respetar una sentencia de este juzgado y se notifique al Intendente Municipal para que se abstenga de abrir el cerco que él ha clausurado y deje las cosas en *statu quo*; y

Considerando: 1° Que de lo dicho por Buscá y que aparece en el oficio de foja... resulta: que este señor ha cerrado totalmente el camino que fué motivo de este litigio, siendo que la sentencia de foja... no le faculta á clausurar ese camino en toda su extension, sinó dejando el callejon de tres metros, que manifestó siempre querer dejar, pues las sentencias nunca otorgan más de lo que las partes les piden.

2° Que si bien la parte de Buscá ha alegado que el terreno en general no estaba sujeto á servidumbre; y que la sentencia ha tenido en cuenta esta consideracion, ello es sin perjuicio de lo que el propietario manifieste no querer clausurar, fuera ello por gracia ó por cualquier deber.

3° Que la parte dispositiva de la sentencia de foja... dice: « que se deben restablecer las cosas á *su antiguo estado* », es decir cerrar lo que la Municipalidad había abierto, dejando el callejon que antes existía.

En su mérito, se resuelve no hacer lugar á lo solicitado por don Pedro Buscá en este expediente. Hágase saber.

C. Mayano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 18 de 1896.

Vistos y considerando: Que la sentencia de foja treinta y tres no se ha pronunciado de una manera directa sebre el camino cuya reapertura se ha ordenado por la Municipalidad.

Que, en consecuencia, la peticion de Buscá, corriente á foja cincuenta y nueve, no importa solicitar la ejecucion de dicha sentencia, desde que ésta ordenó que las cosas se restablecie-

ran á su estado anterior y puesto que el camino de que ahora se trata se hallaba abierto y en servicio público en ese estado de cosas.

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja sesenta, se confirma éste, con costas, sin perjuicio de los derechos que tuviere Buscá para hacerlos valer en el juicio correspondiente. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CLIX

Don Cristóbal Merceviche contra los herederos de don Enrique del Mármol y el doctor don Alberto Ugalde, por nulidad de escritura, incompetencia y defecto en la demanda; sobre costas.

Sumario. — No procede la condenacion en costas á favor de quien no ha triunfado en todas sus pretensiones.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Abril 10 de 1894.

Y vistos: los seguidos por don Cristóbal Merceviche, sobre nulidad de una escritura y demás en ellos deducidos, contra el doctor Alberto Ugalde, doña María Huergo de del Mármol, y sus hijos *menores*, como herederos de don Enrique del Mármol, incidente sobre incompetencia y defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Y resultando: 1° Que en 18 de Noviembre de 1892 se presentó don C. Merceviche, deduciendo demanda contra el doctor don A. Ugalde y la señora viuda de don E. del Mármol y sus hijos menores, sobre nulidad de una escritura y demás en autos deducidos (v. f. 4).

2° Que una vez acreditada debidamente la competencia de este Juzgado, por el auto de fecha 18 de Enero de 1893 (v. f. 22) se corrió traslado.

3° Que por la parte del doctor Ugalde se solicitó *arraigo del juicio* (v. f. 24), la que fué prestada por el *actor* (v. f. 37), mandándose ratificar previamente la ofrecida.

4° Que sin evacuar el traslado conferido, la parte de del Mármol opuso excepciones (v. f. 30) y son: *a)* sobre incompetencia de jurisdiccion; *b)* defecto legal en el modo de instaurar la *accion*; y *c)* acumulacion de acciones.

5° Que corrido traslado de las excepciones (v. f. 40), son contestadas éstas, sosteniendo el *actor*: *a)* en cuanto al nombre del demandado que lo ha expresado claramente en la demanda y lo es don Enrique del Mármol, y, por su fallecimiento, su señora viuda é hijos menores, luego demanda á la señora María Huergo de del Mármol, para los efectos de la peticion formula-

da en el escrito de demanda, debiendo el juicio seguirse con dicha señora, como representante de sus referidos cinco hijos menores; *b*) referente á la oscuridad en la demanda é incompetencia, que una vez aclarada, ha sido enderezada la accion contra doña E. H. de del Mármol y sus cinco hijos, de los cuales es representante legal, no puede escusarse de contestar la demanda, y más, cuando ella no va contra la testamentaría, sinó contra la viuda é hijos de del Mármol; *c*) que refiriéndose á la accion conjunta, desiste de ella y al efecto solicita las medidas del caso á fin de que corra por cuerda separada la iniciada contra el doctor A. Ugalde.

6° Que en tal estado de la causa se llamó autos, mandándose en cuanto al doctor A. Ugalde se sacaran los testimonios que se indicase.

Y considerando: 1° Que el actor al instaurar su accion, fué suficientemente esplícito, no tan sólo refiriéndose á la que instauraba, sinó tambien señalando la persona ó personas contra quien la deducía, y así dijo que: demandaba á la señora doña María H. de del Mármol, como heredera de don E. del Mármol (v. f. 4 y f. 16 otrosí), y representante de sus hijos menores.

2° Que el hecho de ocurrir el actor ante otra jurisdiccion que no es aquella en que se abrió la sucesion, basta, por sí solo para convenir de que se ha demandado siguiendo el fuero del reo, es decir, personalmente, á la señora viuda y á los cinco hijos menores, hijos de del Mármol, continuadores de los derechos y obligaciones del causante, pero no á la testamentaría ya liquidada.

3° Que en momento alguno ha podido entenderse de otra manera, si ha de estarse á los términos de la peticion de la demanda : allí se ha expresado se dirigía la accion contra doña M. H. del Mármol, por sí y sus menores hijos (f. 16 otrosí), donde se le clasifica de «*la señora demandada*», frase que no ha sido accidental, antes por el contrario, es precisa y tan clara que no

permite ni siquiera presumir se dirige la accion contra la testamentaría del causante.

4º Que aún suponiendo no fuera así, ha de notarse que Merceviche declara (v. f. 41 vuelta) que su demanda, como en ella se expresa, va dirigida personalmente contra doña María Huergo de del Mármol y sus cinco hijos menores, como sucesores de don Enrique del Mármol, debiendo el juicio seguirse con ella, en calidad de representante legal de sus hijos: hecho que habiendo sido producido antes de haberse contestado la accion y trabada la *litis contestatio* es pertinente: ha de aceptarse y así se sienta.

5º Que desde luego, desaparece completamente toda razon para sostener sea oscura la demanda, como que este Juzgado carezca de jurisdiccion para entender en ella, pues, en cuanto á lo primero, el actor expresa con entera claridad á quién demanda y con referencia á lo segundo, el mismo representante de la señora viuda expresa que sólo la opone de una manera condicional, es decir, en cuanto Merceviche dirija su accion contra la testamentaría y no personalmente contra la viuda é hijos del causante.

Por todo ello, y los concordantes del escrito de foja 40, que el Juzgado estima arreglados á derecho, fallo: no haciendo lugar á las excepciones opuestas (f. v. 30), sin costas, por no encontrar suficiente causa para ello; debiendo la parte demandada, dentro del término legal, contestar derechamente la demanda (v. f. 22).

Notifíquese con el original, regístrese en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1894.

Suprema Corte:

El poder fué otorgado para demandar á la testamentaría de don Enrique del Mármol.

La demanda dirigió sus acciones en esa parte, contra la testamentaría, como claramente se deduce de su contestacion, muy especialmente en los párrafos marcados á foja 14, 14 vuelta y 15.

La señora viuda, entre las excepciones opuestas, invoca sólo condicionalmente, á foja 33, la de incompetencia, si esa demanda fuese contra la testamentaría. Pero reconoce en seguida, que la particion definitiva ha hecho desaparecer la testamentaría, y lo que existe son los herederos del causante, que responden directamente. Ante estos antecedentes, y la enmienda de los términos de la demanda, que segun lo expuesto á foja 42 no se dirige contra la testamentaría y va personalmente contra la viuda é hijos de del Mármol, los fundameutos del auto recurrido, resuitan ajustados á derecho, en cuanto al punto de la jurisdiccion.

Por ello pido á V. E. su confirmacion en esa parte.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 21 de 1896.

Vistos: Con lo expuesto por el señor Procurador General, y no habiendo la parte demandada triunfado en todas las pretensio-

nes que opuso en su escrito de foja treinta, se declara que las costas del incidente deberán pagarse en el órden causado, confirmándose, en consecuencia, el auto recurrido de foja sesenta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLX

Contra don Benjamin Hayman, por defraudacion; sobre excarcelacion bajo fianza.

Sumario. — No procede la excarcelacion bajo fianza, cuando hay sentencia apelada que ha impuesto la pena de un año de presidio.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

VISTA FISCAL

Paraná, Mayo 24 de 1896.

Señor Juez:

Estando sentenciado el delincuente Benjamin Hayman á un año de presidio, que corresponden á tres años de prision; opino que no es procedente la excarcelacion bajo fianza que pide su representante. Salvo etc.

Luis G. Zamora.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Mayo 24 de 1896.

De conformidad con lo expuesto por el Procurador Fiscal, no se hace lugar á lo solicitado.

T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 13 de 1896.

Suprema Corte:

El recurrente reconoce á foja 1ª que ha sido condenado en primera instancia, y el Procurador Fiscal, á foja 1 vuelta, que esa condena le impuso un año de presidio.

El artículo 376 del Código de Procedimientos en lo Crimi-

nal, sólo autoriza la libertad bajo fianza, cuando el hecho que motiva la prision, tenga pena pecuniaria ó corporal, cuyo máximum no exceda de dos años de prision.

El presidio no está considerado en el Código como pena de que proceda la excarcelacion y aún admitiendo que pueda establecerse su equivalencia con la de prision, siempre resultaría, contándose segun el artículo 49 del Código Penal, tres de prision por uno de presidio, que la excarcelacion no podría acordarse en el caso, con sujecion al texto legal invocado.

Pido por ello á V. E. la confirmacion del auto recurrido de foja 2.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 23 de 1896.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma, con costas, el auto apelado de foja dos. Devuélvanse.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXI

Doña Hermenegilda Cernadas de Pombo, contra don José Lavalle y otros, por cobro de pesos; recurso de auto de la Cámara de Apelaciones de la Capital.

Sumario. —La aplicacion de las leyes de procedimiento por los tribunales ordinarios, no puede ser materia de recurso ante la Corte Suprema nacional.

Caso. — Resulta del siguiente

RECURSO

Suprema Corte:

Valentin Contreras, por don Francisco Lavalle, á V. E. digo: Que de conformidad con la resolucion de V. E. y á lo dispuesto en el artículo 15 de la ley sobre jurisdiccion, paso á exponer:

1° En el juicio que por cobro de pesos seguía la señora Hermenegilda Cernadas de Pombo contra el señor Lavalle, éste interpuso de la sentencia de 1ª instancia, en tiempo y forma, los recursos de apelacion y nulidad.

El Juez *a quo* se los concedió sin más trámite. La parte de la señora de Pombo se opuso á la concesion de esos recursos, y á pesar de no haber hecho lugar á sus pretensiones el Juez inferior, apeló.

La Cámara resolvió entónces, en Mayo de este año: « Que habiéndose nombrado por el Juez de oficio, apoderado único que representase á todos los demandados, el señor Lavalle no podía romper la unidad de representacion decretada. *Que en consecuencia, se revocaba el auto apelado en cuanto podía importar reconocimiento de derecho en José F. Lavalle para tomar por sí mismo ó por otro apoderado que el nombrado de oficio intervencion en este juicio, etc.* »

El fundamento del auto de la Cámara se basa en una añeja ley del derecho español : dicha ley es claramente repugnante á nuestra Constitucion y al Código de Procedimientos de la Capital, ley del Congreso.

La Constitucion, en su artículo 48, garante la defensa. *Es inviolable la defensa en juicio de las personas y de los derechos.*

El Código de Procedimientos de la Capital: « *tiene igualmente todo litigante el derecho de comparecer personalmente ante cualesquiera jueces ó tribunales, ó hacerse representar por cualquiera persona hábil mayor de edad, sea ó no procurador recibido* ».

Con el fallo de la Exma. Cámara, fundado en una vetusta y arbitraria ley del tiempo colonial, se ha violado expresamente la constitucion y una ley del Congreso, á saber el Código de Procedimientos.

El Código de Procedimientos sólo en dos casos autoriza el nombramiento de estos apoderados únicos.

En el juicio de testamentaría (art. 633) y en el de concurso civil de acreedores (art. 722).

Podría extenderme mucho más para demostrar la inconstitucionalidad del fallo apélado, pero como el tiempo apremia y en la

expresion de agravios podré hacerlo, no me resta sinó solicitar que V. E. provea en el sentido indicado en mi anterior escrito.

Es justicia, etc.

V. Contreras.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 23 de 1896.

Resultando de la propia exposicion de esta parte, que el caso no está comprendido en ninguno de los incisos del artículo catorce de la ley de jurisdiccion, se declara no haber lugar al recurso interpuesto. Repuesto el papel, archívese.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXII

Don Mariano Unzué, contra el doctor don Ramon Febre, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion denegada

Sumario. — No es apelable en el juicio ejecutivo el auto que resuelve sobre el término para impugnar las tasaciones.

Caso. — En el juicio ejecutivo seguido por don Mariano Unzué contra el doctor Ramon Febre, se mandó practicar la tasacion de los bienes embargados.

El ejecutado hizo observaciones á la tasacion, las que fueron rechazadas por el Juez, en virtud de haberse presentado fuera del término prescripto por el artículo 286 de la ley de procedimientos, por lo cual se aprobó la tasacion.

El ejecutado apeló y se le negó el recurso, por lo que ocurrió de hecho.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 23 de 1896.

Vistos en el acuerdo: por lo que resulta de los autos remitidos como informe y en mérito de lo dispuesto en el artículo trescientos de la ley de procedimientos, se declara bien denegado el recurso.

Agréguense estas actuaciones á los citados autos, y devuélvanse al Juzgado de su procedencia.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXIII

Contra Vicente Metelli y otros, por contrabando; sobre ejecucion de fianza y apelacion denegada

Sumario. — No es apelable el auto que ordena al fiador de cárcel segura el pago del importe de la fianza, cuando dicho auto es consecuencia de otro, que se halla consentido.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 9 de 1896.

No habiendo presentado á sus fiados el fiador Colletti, dentro del término de ley, y haciéndose efectivo el apercibimiento de foja 149, intímese á dicho fiador el pago de la suma de 4000 pesos moneda nacional, importe de la garantía ofrecida, bajo apercibimiento de ejecucion y embargo.

J. V. Lalanne.

Posteriormente se dictó otro auto, con intimacion de pago dentro de tercero día. Uno de los fiadores apeló de este último auto, siéndole negado el recurso.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 25 de 1895.

Autos y vistos: Refiriéndose el recurso de hecho promovido por don Nicéforo Coletti, al auto de foja ciento cincuenta y tres, que es una consecuencia del de foja ciento cuarenta y nueve, que se halla consentido por aquel, se declara bien denegado el recurso. Agréguense estas actuaciones á la causa de su referencia y devuélvanse al juzgado de su procedencia, ante el cual se repondrán los sellos.

LUIS V. VARELA. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXIV

Habeas corpus en favor del teniente de fragata don Leopoldo Gard

Sumario. — 1º El Juez federal es competente para conocer en un recurso de *habeas corpus* que no se refiere á los casos ex-

ceptuados por el artículo 618, Código de Procedimientos en lo Criminal.

2º No debe hacerse lugar á dicho recurso, cuando se trata de un arresto impuesto por la autoridad militar dentro de sus facultades.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

VISTA FISCAL

Señor Juez :

Siendo la pena impuesta al teniente de fragata don Leopoldo Gard, una pena de carácter militar, como lo expresa el decreto que se inserta en el « Boletín Oficial », y que corre á foja 5, V. S. es incompetente para conocer en el recurso de *habeas corpus*, que con tal motivo se trae por don Nemecio Rodríguez.

Por los principios generales que nos rigen en materia de jurisdiccion, así como por la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte al respecto, las faltas y delitos de carácter militar son extraños á la jurisdiccion federal, teniendo su propio fuero y sus propios tribunales (série 2, tomo 18, pág. 110, y série 4ª, tomo 4º, pág. 577).

Esta circunstancia hace que V. S. se encuentre inhibido para entender en el presente caso, de acuerdo con el artículo 617 del Código de Procedimientos penales. En efecto, al establecer ese artículo, que, contra toda órden ó procedimiento de un funcionario público, tendente á restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo de la libertad, explícitamente estatuye que ese recurso debe interponerse ante *Juez competente*, lo que no es V. S., dado, como lo dejo establecido, que se trata de una falta ó delito del fuero militar, y de

una pena aplicada por una autoridad del mismo carácter y extraña completamente á la jurisdiccion de V. S.

En confirmacion de lo dicho, sírvase V. S. tener presente que la falta ó delito de que se trata, no está comprendida dentro de la enumeracion de la ley de Setiembre de 1863, en su artículo 3°, ni de la concordante que hace el artículo 23 del Código de Procedimientos penales; sinó que, por el contrario, se halla prevista y penada en los artículos 376 y 378 del Código Militar y artículos 3, 4 y 9, del Reglamento de faltas de disciplina dictado por el Poder Ejecutivo, á mérito de lo prescripto por el artículo 378 que dejo citado del mismo Código.

Para mayor abundamiento y confirmacion de lo expuesto, sírvase V. S. tener presente la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en el fallo que corre en la série 2, tomo 14, página 457.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 14 de 1896.

Autos y vistos: Resultando: Que don Nemecio Rodríguez se presentó ante este Juzgado con fecha 4 de Julio del presente año 1896, manifestando que su amigo el señor teniente de fragata don Leopoldo Gard, se hallaba detenido á bordo del crucero « Patagonia », en virtud de decreto del Ministerio de la Guerra, que le imponía la pena de treinta días de arresto, por suponérsele autor del delito de falsedad.

Que sin forma de juicio, sin defensa y sin intervencion de autoridad competente, el señor Ministro de la Guerra falló el punto en única instancia y procedimiento administrativo, condenándolo por el delito de falso testimonio. Que reconoce las fa-

cultades ejecutivas para imponer en todo tiempo el castigo de arresto leve á virtud de las relaciones de inmediata subordinacion, que constituye la base de la jerarquía, pero que en modo alguno puede esa autoridad juzgar delitos abrogándose facultades privativas de los tribunales militares.

Que en su consecuencia y al amparo del Código de Procedimientos Criminales, pide que en su oportunidad se dicte fallo definitivo ordenando la libertad del detenido.

Que requerido informe del Ministerio respectivo, sobre la causa de la detencion del teniente Gard, se informó que ese arresto era motivado por faltas militares, cometidas en un proceso militar y que le fué impuesta por el señor Presidente de la República, en uso de facultades que le confieren los códigos vigentes de la materia.

Que sustanciado el recurso interpuesto con intervencion del señor Procurador Fiscal, este funcionario se expide sosteniendo la incompetencia de la justicia federal para conocer de dicho recurso, por corresponder exclusivamente su conocimiento á la militar.

Y considerando: 1º Que el recurso de *habeas corpus* debe interponerse ante juez competente y se da contra toda órden ó procedimiento de un funcionario público que sin razon ni derecho restringe la libertad de una persona, á efecto de ampararla en toda su extension (art. 617, Código de Procedimientos Criminales).

2º Que desde luego, no hay derecho para requerir esa garantía legal cuando la privacion de la libertad que la motiva, no fuere el resultado de un abuso, sinó que fuese impuesta como pena por autoridad competente (art. 621, 622, inc. 2º, del Cód. citado).

3º Que segun resulta de lo informado por el señor Ministro de la Guerra y segun así se desprende del texto del decreto auténtico inserto en el Boletín Oficial de fecha 22 de Junio próxi-

mo pasado, la pena de arresto que sufre el teniente Gard, es de carácter esencialmente militar y se procedió en tal sentido en ejercicio de facultades disciplinarias que las mismas leyes militares y reglamento de faltas de disciplinas confieren al señor Presidente de la República (art. 42, 376 y 378 del Código Militar, y 3, 4 y 9 del Reglamento mencionado).

4° Que por tal razon toda falta ó delito militar encuadra en los artículos recordados, y por tanto caen ellos directamente bajo su jurisdiccion exclusiva; doctrina ésta consagrada por la Suprema Corte Federal, en varios de sus luminosos fallos y especialmente en los que se registran en la série 2ª del tomo 8°, página 110; tomo 14, página 457, y série 4ª, tomo 4°, página 577, y que responde á la necesidad suprema del órden y de la disciplina, cuya guarda está confiada á las autoridades militares, como medio más eficaz y seguro de obtener esos altos fines.

5° Que purgando el teniente Gard una falta militar, la justicia federal carece de jurisdiccion propia para intervenir en el recurso interpuesto sobre amparo de la libertad, por ser de la competencia privativa de aquel fuero la imposicion de tal castigo, razon que justifica el pedido de incompetencia jurisdiccional hecho por el ministerio público.

6° Que independientemente de los fundamentos consignados, ese recurso no puede legalmente prosperar por haber sido interpuesta la demanda en abierta oposicion á lo preceptuado por el artículo 622 del Código de Procedimientos criminales, que imperativa y substancialmente dispone que el demandante debe afirmar bajo de juramento lo que en ella expone, juramento que no ha sido prestado ni ofrecido en forma alguna.

Por estos fundamentos, y demás concordantes de la vista fiscal, fallo: declarando que este Juzgado es tribunal incompetente para conocer el recurso de amparo de la libertad pedida á favor del teniente de fragata don Leopoldo Gard, con imposicion

de las costas causídicas, en virtud de lo prevenido en el artículo 544 del Código citado, y archívese.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 20 de 1895.

Suprema Corte:

El Presidente de la República es comandante en jefe de todas las fuerzas de mar y tierra de la Nacion, segun el artículo 86, inciso 15, del Código fundamental.

Segun prescripcion del artículo 72 de la ley de organizacion y competencia de los tribunales militares, todo superior tiene con relacion á su inferior, facultades de arresto, conforme á ordenanza, y segun el 74, son de competencia ejecutiva, entre otras, la pena de arresto leve, que determina su inciso 5°.

El arresto leve tiene como máximum de duracion *un mes*, segun prescripcion del artículo 42 del Código Penal Militar, y está comprendido entre las penas por faltas de disciplina que al Poder Ejecutivo incumbía reglamentar, con sujecion á los artículos 376, 377 y 378 del mismo Código.

De estos antecedentes legislativos y de los fundamentos del auto recurrido de foja 8 vuelta, deduzco: que se trata de faltas de carácter militar y de penas del órden militar, sobre las que la jurisdiccion ordinaria no tiene atribuciones para conocer, como lo reconoce la misma ley de competencia nacional de 1863 en su artículo 7°, y el Código de procedimientos en lo criminal, en el 26. El requerimiento del auto de *habeas corpus* no procedía en el caso, ante la autoridad ordinaria, contra las resoluciones de la autoridad militar competente.

Pido por ello á V. E. la confirmacion del auto recurrido de foja 8 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 25 de 1896.

Vistos y considerando: Que en el escrito de foja primera se deduce el recurso de *habeas corpus* autorizado por el artículo seiscientos diez y siete del Código de Procedimientos en lo criminal.

Que en esta virtud y con arreglo al artículo seiscientos diez y ocho del mismo Código, el inferior es competente para conocer de él, por no tratarse de ninguno de los casos exceptuados por dicho artículo.

Por esto, se declara que la justicia federal tiene jurisdiccion para conocer y resolver el referido recurso de *habeas corpus*.

Y considerando, en cuanto al fondo de éste: Que si bien el inferior, en el auto apelado, se declara incompetente, entra, no obstante, á juzgar sobre la procedencia ó improcedencia de la peticion formulada en el citado escrito de foja una, estableciendo que la órden de arresto que ha motivado aquella, ha sido dictada por autoridad competente, lo que habilita á esta Suprema Corte para pronunciarse definitivamente en el caso, respecto del recurso traido.

Que segun las constancias de autos, la detencion del teniente de fragata Leopoldo Gard tiene por orígen una órden del Presidente de la República, y por objeto el castigo, por medio de una pena disciplinaria, de una falta puramente militar.

Que el Presidente de la República es autoridad competente para imponer esa clase de penas, no sólo por ser comandante en jefe de los ejércitos de mar y tierra, sinó porque así lo establecen especialmente los códigos militares, en las disposiciones citadas por el señor Procurador General en su vista de foja diez y ocho.

Que en semejante circunstancia, no procede el recurso de *habeas corpus* autorizado por el artículo seiscientos diez y siete del Código de Procedimientos en materia criminal, por cuanto no es éste el caso de una prision indebida ú ordenada por autoridad sin derecho para ello.

Que aun cuando en algunos de los considerandos del decreto de foja 5 se hable de la declaracion prestada por el teniente Gard, en un sumario militar, tachándola de falsa, no es esto lo que ha motivado su arresto, sinó como el mismo decreto lo dice, ha sido « el ataque que los hechos atribuidos al teniente Gard importan para la disciplina militar ».

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General, se declara: no haber lugar al recurso de *habeas corpus* interpuesto por don Nemesio Rodriguez, con costas, con arreglo á lo dispuesto por el artículo seiscientos cuarenta y cuatro del Código citado. Repuestos los sellos, devuélvanse.

LUIS V. VARELA. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXV

Doña María Patron Baldi, contra don Manuel Antonio Fernandez, por filiacion; sobre recurso de auto de los tribunales de Salta.

Sumario. — La ley de matrimonio forma parte del Código Civil, y la interpretacion ó aplicacion de dicho Código por los tribunales ordinarios, no puede ser materia de recurso para ante la Corte Suprema Nacional.

Caso. — Doña María P. de Baldi se presentó exponiendo: que ante los Tribunales de la provincia de Salta, seguía juicio para ser declarada hija natural del Canónigo Fernandez; que la causa se ha fallado, declarándola hija sacrílega, fundándose en que lo contrario sería inmoral y que la ley de matrimonio civil no legisla sobre los hijos que han nacido antes de su vigencia; que conceptuando esa resolucion violatoria del artículo 112 de la citada ley, que es especial, ha apelado para ante la Corte, siéndole negado el recurso, por lo cual recurre de hecho.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 28 de 1896.

Vistos en acuerdo: Resultando del precedente escrito que el juicio á que se refiere ha versado sobre interpretacion ó aplicacion del Código Civil, del que forma parte la ley especial de matrimonio (artículo uno y ciento diez y ocho de ésta), en cuyo caso no procede el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales federales, segun lo prescripto en el artículo quince de la misma, se declara bien denegado el recurso. Repuesto el papel, archívese.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXVI

Contra don Antonio Gamalere, sobre infraccion á la ley de enrolamiento

Sumario. — 1° El infractor á la ley de enrolamiento se halla sujeto á la pena de un año de servicio militar.

2º El defensor del procesado, que manifiesta ser justa la acusacion, procede de una manera irregular.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

VISTA FISCAL

Señor Juez :

El testimonio expedido por el cura de Merlo evidencia la infraccion en que ha incurrido el detenido, por lo que el suscrito no encuentra mérito para modificar la vista de fecha Mayo 9 próximo pasado.

G. G. Vieyra.

DEFENSA

Señor Juez Federal :

Efectivamente, el detenido tenía el año pasado la edad requerida para enrolarse, aun bajo el imperio de la ley vigente ; y como por otra parte, no alega causal ninguna que legitime la cometida, es procedente la acusacion del señor Fiscal.

Salvador de la Colina.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Julio 6 de 1896.

Autos y vistos : Los seguidos contra Antonio Gamalere por infraccion al artículo 35 de la ley número 3318, no habiendo alegado causa legítima que exima ó atenúe su responsabilidad, de acuerdo con lo pedido por el procurador fiscal, fallo : con-

denando al procesado á un año de servicio militar. Líbrense los oficios del caso; y hecho, archívese el expediente.

M. S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 21 de 1896.

Suprema Corte:

Nada se ha expuesto, ni puede oponerse como excusa legítima de la infraccion del recurrente, Antonio Gamalere, á las prescripciones de la ley de enrolamiento; corresponde por ello la confirmacion que solicito de V. E., del auto recurrido de foja 7 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 1° de 1896.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja 7 vuelta; previniéndose al defensor de pobres que en lo sucesivo no debe proceder en la forma irregular que lo ha hecho en esta causa (1). Devuélvase.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

(1) Esta prevención se dejó posteriormente sin efecto, por explicaciones que dió el defensor.

CAUSA CLXVII

Don Modesto Rodriguez Freire, contra don Santiago Fox; sobre embargo preventivo y apelacion denegada

Sumario. — El auto que ordena ó deniega el embargo preventivo, decide un artículo; y si el que lo ordena viene á ser revocado, la revocacion es susceptible de apelacion.

Caso. — Lo explica el siguiente

Informe del Juez Federal

Excelentísimo señor :

En cumplimiento de lo dispuesto por esa Suprema Corte en el recurso de queja directa interpuesto por don Modesto Rodriguez Freire en autos con don Santigo Fox, tengo el honor de informar á V. E :

Que en Noviembre 27 de 1895, don Modesto Rodriguez Freire se presentó al tribunal entablando demanda contra don San-

tiago Fox, sobre escrituracion de un contrato de compra-venta, que en apariencia se consignaba en escritura pública.

El demandante, á virtud de este antecedente, pidió en la misma demanda y obtuvo del Juzgado, el embargo preventivo del inmueble objeto del contrato de compra-venta.

El demandado, señor Santiago Fox, en conocimiento del embargo trabado, se presentó pidiendo la reposicion de la providencia que lo había autorizado, y fundándose en que el contrato acompañado á la demanda no era un instrumento público, sinó un simple boleto de venta privada, que había sido protocolizado sin órden de juez competente, sin que se supiera si era auténtica la firma del que lo suscribió como apoderado del mismo Fox, y sin que además se encontrara transcripto ese mandato.

Sustanciado este recurso en legal forma, encontrándose exactos los antecedentes expuestos por Fox, el Juzgado lo resolvió dejando sin efecto el embargo preventivo, pues no existía de ningun modo la prueba fehaciente de la deuda que requieren los procedimientos de la justicia federal para ser autorizado.

La parte del señor Rodriguez apeló de esta resolucion, y en fecha 4 de Febrero último se le concedió el recurso, y por su parte don Santiago Fox se presentó pidiendo reposicion del auto sin trámite, á cuya peticion el juzgado proveyó lo siguiente :

« La Plata, Febrero 12 de 1896.

« Autos y vistos : Sustanciado el recurso de reposicion á que se refiere el precedente escrito y resuelto por el tribunal en la forma que lo establece el auto de 27 de diciembre último, este auto quedó de derecho ejecutoriado, desde que segun el texto del artículo 205 de la ley de procedimientos contra él no se concede recurso alguno.

« Por tanto, déjase sin efecto la providencia recurrida de foja 12 vuelta. Repónganse ».

Es cuanto puedo informar á V. E., á quien saluda atentamente, etc.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 1° de 1896.

Vistos en el acuerdo: Resultando del precedente informe que el caso no está comprendido en el artículo doscientos cinco de de la ley de procedimientos, pues el auto recurrido decide un artículo, y cuya resolucion es apelable con arreglo al artículo doscientos seis de la citada ley, se declara mal denegado el recurso y se lo concede en relacion.

Líbrese oficio al juez de la causa para que remita los autos con noticia de las partes.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXVIII

Don Eugenio Soto contra don Juan Paz, por interdicto de recobrar la posesion; sobre honorarios y apelacion mal concedida.

Sumario. — Regulados los honorarios en quinientos pesos y consentida la regulacion por el interesado que había pedido mayor suma, no debe concederse la apelacion á quien no tiene interés en que exceda de aquella suma.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 1° de 1896.

Autos y vistos: Considerando que la regulacion hecha por el juez de la causa, fija en quinientos pesos moneda nacional los honorarios del doctor Maglioni, segun se ve en el auto de foja ciento cuatro.

Que el apelante no es el interesado en que la regulacion no exceda de quinientos pesos, habiéndose conformado con el citado auto la parte que lo pretendía.

Por esto, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos ter-

ro y séptimo de la ley de la materia, y de conformidad á lo stablecido por esta Suprema Corte, en varios casos, se declara mal concedido el recurso. Devuélvanse.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXIX

Lucas Gonzalez y Cª, contra don Natalio Roldan, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion de procedimientos de la Cámara Civil de la Capital.

Sumario. — 1º El auto interlocutorio de mero procedimiento, dictado por los tribunales ordinarios, no puede ser materia de recurso á la Suprema Corte Nacional.

2º Tal es el que deniega al procurador de la parte, el derecho de informar *in voce* por no ser abogado de la matrícula.

Caso. — El procurador Tomás Rios se presentó ante la Suprema Corte manifestando: que en la expresada causa había pedido, como apoderado del demandado, se le permitiera informar

in voce. Que la Cámara de Apelaciones en lo Civil le ha negado ese derecho; que siendo esa resolucion contraria á la Constitucion Nacional, que consagra la libertad de la defensa, ha apelado para ante la Suprema Corte, en virtud de lo dispuesto en el artículo **14** de la Ley de Jurisdiccion, y le ha sido negado el recurso.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 1º de 1896.

Vistos en el acuerdo: Tratándose en el presente caso, segun resulta de la exposicion precedente, de un auto interlocutorio de mero procedimiento, y no estando, por tanto, comprendido en el artículo catorce de la ley de jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, que sólo acuerda recurso de apelacion para ante esta Suprema Corte, en los casos que ella expresa, de las sentencias definitivas de los Tribunales superiores de Provincia, á los que están equiparados los de la Capital; se declara bien denegado el recurso. Archívese.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXX

Doña Carlota Velasquez de Ocampo contra don Mariano Vasquez, por reivindicacion; sobre desercion de recurso

Sumario. — Cuando la apelacion no ha sido concedida libremente, no procede la acusacion de rebeldía y la desercion del recurso.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 6 de 1896.

No habiéndose concedido libremente el recurso cuya desercion se solicita, no ha lugar á la rebeldía acusada.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXI

Angel Gardella y C^a, por infraccion á la ley de aduana; sobre recurso directo

Sumario. —De las resoluciones administrativas no procede el recurso directo á la Suprema Corte.

Caso. —Los señores Gardella y C^a se presentaron á la Suprema Corte, manifestando: que son armadores de diversos buques, que perteneciendo á la matrícula de esta Capital hacen la navegacion de cabotaje entre puertos de los rios nacionales.

Uno de los buques llamado *Unity* llevó al puerto del Rosario diversas partidas de mercaderías tomadas en Buenos Aires de trasbordo y en tal concepto debidamente documentadas. Entre dichas partidas figuraba una compuesta de 50 cajones de conservas de pescado, cuyo valor despachado era de siete pesos oro sellado cada uno.

Todos fueron manifestados, y despachados por la aduana del Rosario, exigidos y cobrados sus correspondientes derechos; pero al desembarcarlos se encontró ó por extravío ó por hurto, un cajon de menos, resultando solamente cuarenta y nueve en lugar de cincuenta.

La administracion de la aduana del Rosario considerando tal extravío penable, impuso á los agentes del buque una multa de 20 pesos oro sellado, sin tener en cuenta las circunstancias del caso ni lo dispuesto al respecto en el artículo 1057 de las ordenanzas de aduana, por lo que nos hemos visto obligados á acudir en alzada ante el Ministerio de Hacienda de la Nacion, que tambien ha desatendido nuestros reclamos devolviendo al señor administrador de la aduana del Rosario el expediente.

En vista del proceder de las autoridades administrativas y en defensa de nuestros legítimos derechos nos vemos obligados á acudir á V. E. en demanda de justicia que en el caso *sub-judice* le corresponde administrar en virtud de lo preceptuado en el artículo 7, inciso 3º de la ley de 16 de Octubre de 1862 sobre justicia nacional, en relacion con el artículo 1º de la misma y en grado de revision por tratarse de actos ministeriales.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 6 de 1896.

No procediendo recurso directo ante esta Suprema Corte, de resoluciones administrativas, no ha lugar.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXII

Doña Eugenia Zimmermann de Decio contra don Manuel Perez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion de providencia de los Tribunales de la Capital.

Sumario. — La aplicacion de la ley de procedimientos por los tribunales de la Capital, de la cual no se ha discutido la inconstitucionalidad, no puede ser materia de recurso á la Suprema Corte.

Caso. — Don Juan Coronado, por doña Eugenia Zimmermann de Decio, se presentó á la Suprema Corte interponiendo el recurso del artículo 14 de la ley de jurisdiccion, de la resolucion de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, que le negó accion ejecutiva para cobrar los alquileres que don Manuel Perez adeudaba á su mandante; y expuso que la cuestion, en resumen, es la siguiente:

El locador, 24 horas despues de desalojar el locatario adeudándole alquileres, le demanda ejecutivamente por el cobro de ellos, y el juez ordinario de la Capital, invocando el artículo 466 del Código de Procedimientos de la provincia de Buenos Aires, rechaza la accion ejecutiva sosteniendo que ella no procede, porque al momento de presentarse la demanda, el demandado había dejado de ser inquilino. Esta decision es la que hace suya el tribunal superior de Provincia, y es contra ella que he puesto en cuestion la validez y primacia del privilegio establecido en el artículo 1578 del Código Civil, que es una ley

del Congreso y que no ha sido interpretado ni aplicado en la decision de que me quejo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 7 de 1896.

Segun la exposicion del mismo recurrente, la resolucion recurrida no es una sentencia definitiva, sinó un pronunciamiento contra la forma ejecutiva, de un juicio por cobro de alquileres.

Segun la misma parte, se ha aplicado el Código Civil, como ella lo pretende. Y no tratándose, entónces, de la aplicacion de una ley especial del Congreso, el recurso interpuesto no procede, con arreglo al artículo 15 de la ley sobre jurisdiccion y competencia nacional, que excluye expresamente el recurso establecido en el artículo anterior, la aplicacion ó interpretacion que los tribunales de provincia hicieron, de los códigos civil, penal, comercial y de minería; pido á V. E. por ello, se sirva desechar el recurso interpuesto.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 8 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Resultando de la propia exposicion del recurrente, que no se trata en el caso de una sentencia definitiva y que no se ha discutido la inconstitucionalidad de la ley de forma que se ha aplicado, con preferencia á la ley de fondo, se declara, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, bien denegado el recurso. Repóngase el papel y archívese.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CLXXIII

Don Demetrio Le Fort, por su esposa doña Esther Peña, contra el Banco Hipotecario Nacional, por nulidad de una hipoteca; sobre intervencion de doña Genoveva Peña de Vierci, y apelacion denegada.

Sumario. — No trae gravámen y es inapelable, el auto que no niega al apelante la intervencion que le corresponde con arreglo á derecho.

Caso. — Lo explica el siguiente

INFORME DEL JUEZ FEDERAL (*ad hoc*)

Salta, Julio 30 de 1896.

Suprema Corte:

Evacuando el informe pedido por V. E. en nota de fecha julio 23, y á que se refieren las precedentes diligencias diré:

Que don Demetrio Le Fort, en representacion de su esposa doña Esther Peña, demanda la nulidad de una hipoteca constitui-

da al Banco Hipotecario Nacional por don Manuel A. Peña, fundándose en que la propiedad del fundo gravado pertenecía á su citada esposa y hermanos de ésta, entre otros á la señora Genoveva.

Es completamente falsa la aseveracion del recurrente en queja de que al iniciar la demanda, ni despues, el señor Le Fort haya prestado voz y caucion de *rato et grato* por los demás hermanos de su esposa ni por doña Genoveva.

Pendiente el término de prueba se presentó don Linordo Huerta, con poder de don Pablo Vierci, esposo de doña Genoveva, pidiendo que se reconociera la personería invocada en este juicio y se dispusiera que desde que se le notifique el auto de prueba le corriera recien el término á esta señora, cuyo nombre se ha invocado al entablar la demanda por el señor Le Fort, á la que se adhería por su intermedio.

Que acompañaba como parte de prueba en fojas 3, la partida de casamiento del señor Manuel A. Peña con doña Gertrudis de la Rosa, y asi pedía que se tengan.

Este juzgado considerando contrario á lo dispuesto por el artículo 101 de la ley de procedimientos, el pedido de que el término corriera recien desde que se le notifique el auto que mandó abrir á prueba la causa, pues que así se trabaría la marcha regular del juicio corriendo el término para las partes desde fechas diferentes, dictó el auto siguiente: « Arréglese á derecho y venga con firma de letrado para proveerse. »

Huerta interpone, á foja 50 vuelta, los recursos de apelacion y nulidad, fundando ésta en el hecho, dice, de que el juzgado no ha aceptado la representacion de su mandante, á pesar de haber presentado poder y de exigírsele firma de letrado, sin que haya faltado al decoro ni hecho peticiones inconvenientes; en que su pedido era correcto porque solicitaba que se le tenga como representante de doña Genoveva Peña de Vierci; que se le tuviera por adherido á la demanda de don Demetrio Le Fort, quien invocó

el nombre de esta señora al formularla; que se le notifique el auto que abría la causa á prueba; que se tuviera por tal de su parte, la partida de casamiento que acompañaba. Concluía pidiendo que se le concedieran los recursos libremente y en ambos efectos.

A este escrito recayó el auto siguiente: no trayendo graváмen irreparable en definitiva el auto de foja 48 vuelta, puesto que la parte puede hacer valer sus derechos en juicio respectivo, no ha lugar á la apelacion.

En cuanto al recurso de nulidad, no habiéndose violado las formas y solemnidades del juicio, ni incurrido en defectos que anulen el procedimiento, tampoco ha lugar.

V. E. juzgará respecto á la justicia del cargo que el recurrente hace á este juzgado, sobre irregularidades que dice cometidas, en vista de los pedidos formulados por Huerta y los decretos recaídos á sus escritos en los varios incidentes suscitados por él, que penden en apelacion ante V. E., incidentes en su mayor parte promovidos para obstaculizar la marcha regular del juicio.

Saludo á V. E. con mi distinguida consideracion.

Felipe R. Arias.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 8 de 1896.

Vistos en el acuerdo: No trayendo gravámen irreparable el auto recurrido, por cuanto éste no niega al apelante la intervencion en el juicio que le corresponda con arreglo á derecho, se de-

clara bien denegado el recurso. Repóngase el papel, y remítanse estas actuaciones al juez de la causa para su agregacion á ésta.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXIV

El Banco Nacional en liquidacion contra don A. Sanchez Negrete, por cobro ejecutivo de pesos

Sumario. — 1° Los recibos de dinero depositado en cuenta corriente, no justifican el carácter de acreedor, mientras no se haga la liquidacion de la cuenta y resulte un saldo en favor.

2° La invocacion genérica de los beneficios de la ley número 3037, sobre liquidacion del Banco Nacional, no basta para fundar una excepcion legítima contra la ejecucion de una letra seguida por dicho Banco.

3° No corresponde al deudor invocar la nulidad de la escritura hipotecaria que suscribió, por razon de no haberse transcripto en ella el poder del representante del acreedor que la aceptó.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Diciembre 26 de 1894.

Vistos: La ejecucion seguida por el Banco Nacional en liquidacion, contra el señor A. Sanchez Negrete, sobre cobro de la oblicion de foja 8, y sus intereses, con arreglo á la ley número 3037, y resultando: Que citado el ejecutado de remate, opone en lo principal de su escrito de foja 59, la excepcion de compensacion, fundado en los 19 recibos de depósito presentados y reservados en secretaría, agregando que opone tambien á la ejecucion los beneficios que le acuerda la ley sobre liquidacion de dicho Banco, y en el otrosí del mismo escrito, deduce la nulidad de la hipoteca constituída en los bienes enumerados en la escritura pública de foja 1, por no haberse insertado en ésta el documento que acredita el nombramiento del gerente del Banco ejecutante, don Teodoro Brasch, con quien contrató.

Y considerando: Que de las excepciones opuestas, la única admisible como legítima en el presente juicio, es la de compensacion, con arreglo á lo dispuesto por el artículo 676 del Código de Comercio, de aplicacion al caso *sub-judice*, por tratarse de una letra de cambio.

Que segun el artículo citado, para que la compensacion proceda es necesario que el crédito que se quiere compensar sea líquido y exigible.

Que no se encuentra en estas condiciones el crédito á que alude el demandado, fundado en los recibos presentados, por cuanto éstos se refieren á una cuenta corriente tenida con el Banco, y cuya liquidacion no se ha probado, ni se ha intentado siquiera

demostrar durante el término probatorio, lo que quiere decir que no ha justificado su carácter de acreedor, de conformidad á lo dispuesto por el artículo 774 del mismo código.

Y considerando en cuanto á lo demás alegado por el ejecutado: Que no determinándose con precision los beneficios que invoca, acordados por la ley número 3037, que importen una excepcion legal capaz de enervar la ejecucion, no hay una cuestion jurídica á resolver, y si se quiere referir al beneficio acordado por el artículo 11 de pagar su deuda en los plazos allí establecidos, su conducta en todo el curso de esta causa, demuestra el propósito manifiesto de no acogerse á tales beneficios, desde que se ha dejado demandar por el total de la deuda, en virtud de no haber hecho el servicio de los intereses ni de las amortizaciones en las épocas establecidas; y cuando alega la nulidad de la garantía hipotecaria que afianza su deuda, con respecto á la cual apenas es necesario decir que en el caso *sub-judice*, el demandado, con capacidad legal para contratar, no puede alegar la nulidad que invoca, porque conocía ó debió conocer el vicio que invalidaba el acto ejecutado, segun lo dispuesto por el artículo 1047 y su concordante, el artículo 1164 del Código Civil; debiendo, además, considerarse que el Banco, quien por el contrario tenía derecho á alegar la nulidad invocada, en virtud de las disposiciones citadas, en el supuesto de que la persona que contrató á su nombre hubiese carecido de la competente autorizacion, ha demandado su cumplimiento, lo que importa su ratificacion, produciendo así el efecto de la autorizacion prévia y formal para celebrarlo.

Que, por consiguiente, resulta de lo expuesto que no son de aplicacion en este caso las disposiciones citadas por el demandado, para fundar la nulidad invocada, por cuanto no ha alegado que los inmuebles hipotecados no le pertenecían al tiempo de la constitucion de la hipoteca.

Por estos fundamentos fallo: no haciendo lugar á las ex-

cepciones deducidas y mandando, por lo tanto, que la ejecucion siga adelante, con costas al ejecutado. Hágase saber con el original, y repónganse los sellos.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 8 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja sesenta y nueve. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXV

Don Manuel Noguera, contra la Municipalidad de Concepcion, por cumplimiento de un contrato; sobre recusacion

Sumario. — La enemistad con el procurador de la Municipalidad, y con algunos miembros de ella, no es causal legítima

de recusacion contra el juez letrado, en el pleito en que dicha municipalidad es parte.

Caso. — El doctor Manuel A. Rueda, con poder de Noguera, entabló demanda contra la Municipalidad de Concepcion (territorio de Misiones), por cumplimiento de un contrato.

Don Luis E. Caminos, con poder otorgado por el presidente de la municipalidad, contestó la demanda y por otrosí recusó al juez letrado, fundado en lo siguiente :

1° Por no haber cesado ni desaparecido las causas que motivaron la recusacion del juez hecha por el presidente del Concejo, don Lorenzo M. Solis, y por los concejales Magaldi y Begniso.

2° Por la enemistad que mútuamente (el juez y Caminos) se profesan, y que es de pública notoriedad, teniendo además, pleitos pendientes.

Agregó que la prueba de estos hechos se encuentra en los expedientes respectivos que tramitan en el juzgado de seccion de Corrientes.

Auto del Juez Letrado

Posadas, Octubre 24 de 1894.

Vistos : Debiendo el Juzgado proveer previamente sobre la recusacion deducida en el primer otrosi del precedente escrito, encuentra, que fundándose ella en causales relativas y exclusivamente personales al apoderado Caminos y á los miembros de la Municipalidad de Concepcion, que es una persona jurídica enteramente distinta de sus miembros, es improcedente el recurso interpuesto, por cuanto ni éstos, ni el apoderado de esa corporacion son los dueños del pleito y la ley no autoriza al juez

á darse por recusado en un juicio, cuando la causa alegada no afecta á las partes interesadas.

En consecuencia, no siendo ésta de las especificadas en la ley, corresponde ser rechazada; pero observando que el artículo 371 del Código de Procedimiento, confiere al superior el conocimiento de la recusacion, elévense los autos á la Suprema Corte para que entienda en este incidente.

Quiroga.

Ante mí :

Augusto V. Blanco.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 18 de 1896.

Vistos : No siendo causales legales de recusacion, las aducidas en el escrito de foja catorce, por referirse la enemistad que se alega al apoderado de la Municipalidad y á algunos de los miembros de ésta, que deben considerarse mandatarios de ella, con arreglo á la ley, y no á la persona jurídica de la Municipalidad, que es la parte litigante en el juicio, no ha lugar, con costas, á dicha recusacion. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXVI

Doña Justa C. de Cabrera contra don Sebastian Marengo, por interdicto de obra nueva y despojo; sobre honorarios procuratorios.

Sumario.—El procurador en juicio no es abogado, y no tiene derecho para pedir que se le regulen honorarios como defensor, pero sí para pedir que se le regulen los derechos procuratorios por sus trabajos en la causa.

Caso.—Resulta del siguiente escrito:

Señor Juez nacional de seccion:

Justiniano Achaval, apoderado de la señora Justa C. de Cabrera, en el juicio que prosigo contra don Sebastian Marengo, ejecutando la sentencia de S. R. dictada á favor de mi mandante á V. S. digo:

Que se me ha notificado con fecha 5 del corriente el auto de S. R., de 12 de Julio pasado, por el que en razon de no haber intervenido abogado de la matrícula en el juicio, se niega á mí y á mi representada la regulacion de honorarios que en mi interés y en el de ella tengo solicitada.

Que juzgo errónea la interpretacion y aplicacion que S. R. hace en el caso actual de la ley de 31 de Agosto de 1894: pienso que segun esa ley, los trabajos procuratorios ó del apoderado deben ser estimados por S. R. y pagados por el condenado en costas, independientemente de los del abogado ó del trabajo jurídico, meramente demostrativo del derecho, trabajo éste que puede y debe suplirlo el juez, que por ello es abogado, trabajos que la citada ley, cuando no ha intervenido abogado, supone no prestados ó deficientemente prestados y suplidos con la ilustracion del juez.

Si hubiera utilizado yo en el juicio los servicios de un abogado, S. R. habría regulado los honorarios de éste y los mios segun la ley. Sólo el abogado hace defensa. (Escriche, palabra *defensor*).

La defensa de que habla la ley citada por S. R. es restrictivamente comprensiva de los trabajos jurídicos de los que el juez ha podido no necesitar para ello; no comprende los trabajos del apoderado que consisten en hacer efectiva en el juicio la presencia del litigante, en producir la demanda, la prueba y sustanciar el juicio, trabajo que el juez no puede sufrir.

Que yo soy mandatario, que con arreglo á la *cláusula* final del instrumento público de mi poder debo percibir mi retribucion segun la regulacion que S. R. se niega á hacer.

Que el auto de S. R. es apelable, no obstante la cuantía en que yo he estimado mis honorarios, estableciendo la irresponsabilidad del demandado por los honorarios, ya devengados y por lo que seguiré devengando hasta la reintegracion del demandante.

Por ello apelo del auto indicado, pidiendo se me conceda en relacion el recurso. Ofrezco la inmediata reposicion del sello.

Justiniano Achaval.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Agosto 16 de 1895.

Autos y vistos: Considerando: que no se trata en el presente, caso de un recurso de apelacion por razon de la autoridad, el que sería improcedente, de conformidad á la ley nacional sobre honorarios de los apoderados, de 1894; sinó de un recurso interpuesto por haberse denegado un derecho que la parte pretende tener para cobrarlos, en cuyo caso, y habiéndose presentado en término el recurrente, debe serle concedido. En su mérito concédese en relacion para ante la Suprema Corte, debiendo remitirse los autos con noticia.

Repóngase el papel.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 18 de 1896.

Vistos y considerando: Que á foja treinta don Justiniano Achaval solicita la regulacion de sus honorarios como apoderado y defensor de la parte actora.

Que si bien no tiene derecho para pedir que se le regulen honorarios como defensor, por ser abogado, conforme al artículo ocho de la ley de treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, lo tiene para solicitar la regulacion de los derechos procuratorios por sus trabajos en la causa, con arreglo al artículo siete de la misma ley.

Por esto se revoca el auto de foja treinta y tres vuelta en cuanto no se hace lugar á la regulacion de los honorarios que el recurrente haya devengado en la causa como procurador de los actores, y se confirma en lo demás que contiene. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior, y hacerse efectiva la multa en que se ha incurrido por falta de estampilla de apoderado en los escritos de fojas 3, 9, 12, 21, 29, 33 y 40.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXVII

Contra Laureano Carrizo, por estafa; sobre ejecucion de fianza prestada para la excarcelacion provisoria.

Sumario. — No es apelable el auto por el cual se manda al fiador de cárcel segura, que abone la suma liquidada que debe el condenado por los días de arresto que se le han impuesto, restitucion de lo defraudado y costas.

Caso. — Dictada sentencia en la causa, el defensor solicitó que

se fije la suma que debe oblar para que su defendido obtenga su libertad definitiva.

El juez ordenó que se practique la liquidacion respectiva, la que ascendió á 381 pesos moneda nacional.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 26 de 1895.

Hágase saber al defensor doctor Ríos oble la cantidad y haga la reposicion á que se refiere la liquidacion anterior, conforme con lo pedido en su escrito de foja... bajo el apercibimiento de derecho.

J. V. Lalanne.

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Julio de 1896.

Señor Juez:

La planilla de foja... es exacta en cuanto liquida con arreglo á derecho lo que Carrizo debe pagar de acuerdo á la sentencia de foja 43, confirmada á foja 56.

Esta circunstancia aleja toda idea de error y V. S. debe ordenar que el doctor Ríos, pague su importe dentro del tercero día bajo apercibimiento de que si no hiciese ese abono ó presentare á su fiado, se le aplicará la multa de 800 pesos, que estableció en la constitucion de la fianza que dió por Carrizo y que corre á foja 2 vuelta del expediente agregado.

J. Botet.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 27 de 1896.

Intímese como lo pide el Procurador Fiscal y por los fundamentos aducidos en la vista que antecede.

Urdinarrain.

El doctor Ríos apeló de este auto, y se le negó el recurso, con cuyo motivo ocurrió de hecho.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 20 de 1896.

Autos y vistos: No siendo apelable el caso de que se trata, se declara bien denegado el recurso. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.
— JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXVIII

Don Ramon Guzman Marquez ; sobre exencion del servicio militar activo

Sumario. — 1° Está exento del servicio militar activo el hijo único de padre viejo y enfermo, que atiende á su subsistencia.

2° El informe del Consejo de Higiene, de hallarse el padre imposibilitado para el trabajo propio de su clase, justifica suficientemente la inhabilidad para atender á su subsistencia de por sí.

Caso. — Ramon Guzman Marquez, acompañando testimonio de la partida de defuncion de su madre legítima, y de la de bautismo que lo acredita hijo legítimo de José Guzman, manifestó que éste es viejo y se halla impedido para el trabajo; que él, como hijo único, atiende á la subsistencia de su padre, y con el fin de obtener la excepcion á que se refiere el artículo 2, inciso 4°, de la ley de enrolamiento, ofrece la informacion respectiva.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Julio 20 de 1895.

Vistos y considerando: Que si bien se desprende del informe del Consejo de Higiene, que el padre del solicitante José Dioni-

sio Guzman, padece de algunas enfermedades como fractura del pulgar é índice de la mano derecha y arterio-esclerosis generalizada, estas enfermedades, como surge del mismo informe, sólo le inhabilitan para los trabajos propios de su clase.

Que es de pública notoriedad que Guzman, tanto por su posicion, como porque se lo permiten las enfermedades de que padece, puede emplearse en cobrar cuentas ú otros trabajos análogos.

Que por esta razon el solicitante no se encuentra comprendido en el caso del artículo 3° de la ley de 5 de Junio de 1865.

Por estos fundamentos y oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve no hacer lugar, con costas, á la solicitud del señor Ramon Guzman.

Hágase saber, repónganse los sellos, y si no fuese apelado, archívese.

C. Moyano Gacitúa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 4 de 1895.

Suprema Corte:

El informe del Consejo de Higiene de foja 7 declara al ciudadano José Dionisio Guzman, tanto por su edad como por los defectos de organismo expresados, imposibilitado para el *trabajo propio de la clase á que pertenece.*

Esta declaracion de la autoridad técnica en la materia, parece decisiva, pues no considero practicable para un inválido, en la generalidad de los casos, encontrar las comisiones á que la sentencia recurrida se refiere. Estando acreditada la imposibilidad para el trabajo propio de su clase, tanto por la informa-

cion como por el certificado referido, pienso que procede la excepcion invocada y pido á V. E. que, si en su ilustrado criterio creyere deber considerarla, no obstante no existir órden alguna de movilizacion de la Guardia Nacional, se sirva revocar la sentencia recurrida, declarando á Ramon Guzman Marquez, en consecuencia, exceptuado del servicio fuera de su distrito ó departamento.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 20 de 1896.

Vistos: Resultando hallarse comprendido el recurrente en el caso de excepcion á que se refiere el artículo veintiseis de la ley número tres mil trescientos diez y ocho, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se revoca el auto apelado de foja ocho, declarándose al solicitante Ramon Guzman Marquez, exento del servicio activo á que se refiere el citado artículo. Devuélvanse.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXIX

El Banco de la Nacion, contra don Eleodoro Martinez; sobre cobro ejecutivo de pesos

Sumario. — No habiéndose opuesto excepciones, debe llevarse adelante la ejecucion.

Caso. — Citado de remate el deudor, y no habiendo opuesto excepcion, el Banco pidió que se mandara llevar adelante la ejecucion.

Fallo del Juez Federal

San Juan, Febrero 24 de 1896.

Vistos: No habiéndose deducido excepciones en este juicio, llévese adelante la ejecucion, con costas.

L. Echegaray.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 20 de 1896.

Vistos: Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo doscientos sesenta y ocho de la ley de procedi-

miento se confirma, con costas, el auto apelado de foja diez y seis vuelta. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXX

Don Julian Arocena, contra la Compañía Lloyd Norte Aleman, por cobro de pesos; sobre pago de suma reconocida

Sumario. — Contestada la demanda, no puede pedirse se dicte sentencia respecto de la suma reconocida, y se deje pendiente el juicio respecto de lo demás.

Caso. — Don Cárlos Castilla, por don Julian Arocena, demandó á la Compañía Lloyd Norte Aleman, por cobro de la cantidad de 3730,60 pesos oro sellado. La compañía al contestar la demanda, reconoció adeudar 2076,10 pesos de dicha moneda.

Fundado en esto, el representante del actor, manifestando

además que no había motivo alguno para que no se abonara desde luego la suma reconocida, pidió que se intimase el pago inmediato de ella, con sus intereses y costas, debiendo seguir el juicio por el saldo no reconocido.

La compañía se opuso á esta peticion.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Abril 30 de 1896.

Vistos y considerando: Que el reconocimiento hecho por el demandado, de deber una cantidad determinada, es una confesion judicial que hace prueba completa contra el que la ha prestado; de suerte que la demanda, en la parte reconocida, queda plenamente justificada y ya no necesita otra prueba segun la ley 2ª, título 13, partida 3ª: «Grande es la fuerza que ha la conocencia, que faze la parte en juyzio, estando su contendor delante. Ca por ella se puede librar la contienda, bien assi como si lo que conocen, fuesse provado por buenos testigos, ó por verdaderas cartas. E por ende el judgador ante quien es fecha la conocencia, deve dar luego juyzio opinado por ella; si sobre aquella cosa que conocieron fué començado pleyto ante él por demanda, e por respuesta ... mismo dezimos (4), si la conocencia fuesse fecha en juyzio en pleyto criminal, en qual manera quier, mas si alguno fiziesse venir su debdor antel Juez, e lo rogasse que le fiziesse jurar, o que le preguntasse si le devia alguna cosa, o maravedis; e el demandado respondiesse luego llanamente, que gela devia non le queriendo fazer contienda sobrello; entonce dezimos, que abanda que el judgador mande al debdor que fizo la conocencia, que pague aquella cosa que conoció, fasta o dia señalado quel pon-

ga, assí como de suso mostramos en el Título que fabla de las Demandas; e non ha por que le de otro su juyzio afinado, sobre tal razon como esta. » — El confesante, en efecto, se ha juzgado á si mismo: *confesus quodammodo sua sententia danmotur;* y por esto se dice que la confesion se asimila á la autoridad de la cosa juzgada: *confesus pro judicato habetur.*

Por estas consideraciones, de acuerdo con la ley 10, título 17, libro 4°, Recopilacion Castellana, y fallo de la Suprema Corte, dado en Noviembre 24 de 1894, resuelvo pague el demandado en el término de tercero día la cantidad confesada. Repóngase.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 20 de 1896.

Vistos: Importando la peticion contenida en el escrito de foja primera, una modificacion de la accion interpuesta, despues de contestada la demanda, y no siendo aquella permitida en ese estado del juicio, se revoca el auto apelado de foja diez y seis. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

ABEL BAZAN. — OTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.